

# La naturaleza jurídica de la merced en la Edad Moderna

SUMARIO: I. Gracia, merced y donación.–II. La donación del rey.–III. Donación regia *ob causa meritorum*, privilegio, beneficio, gracia y pensión.–IV. La liberalidad y la justicia distributiva.–V. Merced, premio y justicia.–VI. Derechos adquiridos y potestad del rey.–VII. La moderación y la reforma de la merced.–VIII. Merced, patrimonio regio, naturaleza y extranjería.

## I. GRACIA, MERCED Y DONACIÓN

En una ley de Enrique IV incorporada en la *Nueva Recopilación* la merced es un concepto, en primer lugar, vinculado a la gracia: una conjunción copulativa los une a la hora de definir el atributo correspondiente de la potestad del rey. En segundo lugar, esa potestad de hacer gracia y merced se desarrolla, en el discurso normativo, en términos de donación. En tercer lugar, a la hora de concluir, la relación copulativa se produce entre la donación y la merced:

*«Que no se pueda enagenar, donar Señorío de Villa, ni Lugar, ni jurisdiccion civil, ni criminal á ningun Estrangero del Reino, por el Rei ni otro Natural el Reino; pero á Natural del Reino sí; i quando las palabras de los privilegios do las mercedes de la jurisdiccion criminal, i otras cosas en ellos contenidas, estan dudosas, como se han de entender. / Pertenesce á los Reyes hacer gracia i mercedes á sus Naturales, i Vasallos, por que sean ricos, i honrados, i el Estado de los Reyes por ellos mas acrescentado, i por esto hicieron donaciones á los susodichos, i á Iglesias, i Ordenes de su Señorío, de Ciudades, Villas, i Lugares, i otras heredades, i de la justicia criminal, i jurisdiccion*

civil; i porque se han ofrescido dudas sobre la validación de las tales donaciones, i mercedes, que ansi se han hecho, i hacen de lo susodicho [...]»<sup>1</sup>.

La ley se refiere a las concesiones de gracias y mercedes como un atributo de la potestad del rey. Por otra parte, la recepción de la donación regia implica la naturaleza y el vasallaje. La finalidad de tales concesiones es, por un lado, el enriquecimiento y la honradez de los súbditos, y por otro lado el acrecentamiento del estado de la monarquía. En este momento, la donación se plantea como una modalidad dentro del conjunto general de gracias y mercedes. Ahora bien, la donación tiene como objeto tanto bienes inmuebles, como la jurisdicción.

Se deja así constancia de una cierta sinonimia que aproxima las categorías de donación, gracia y merced, pero al mismo tiempo no oculta algunas diferencias técnicas que la doctrina, con dificultad, se encarga de concretar. Así, por ejemplo, Alfonso de Acevedo distingue la merced de la donación en la medida en la que la merced precisa, en su naturaleza jurídica, una causa subsistente<sup>2</sup>, de la que puede prescindir la donación regia, que se rige por la mera liberalidad<sup>3</sup>. Por otra parte, la merced exige la constancia de una dignidad en el mercenario que le haga precisamente merecedor de su concesión.

El mérito, por lo tanto, es un elemento típico de la merced que, si la donación lo recibe, será precisamente en cuanto asimile caracteres de aquélla: la merced regia influye técnicamente en la donación regia, y es en este sentido en el que cabe la asimilación de sinonimia que efectúa la ley de Enrique IV.

Ahora bien, la ley citada vincula la donación no sólo a la merced, sino también a la gracia. A propósito de la distinción entre merced y gracia, añadiendo por cierto la misericordia, decían las *Partidas*:

«Que departimiento han entre si misericordia, e merced, e gracia. Misericordia, e merced, e gracia, como quier que algunos omes cuydan, que son vna cosa. Pero departimiento ay entre ellas. Ca misericordia propriamente es, quando el Rey se mueue con piedad de si mismo, a perdonar a alguno la pena que deuia auer, doliendose del, viendole cuytado, o mal andante, o por piedad

<sup>1</sup> *Nueva Recopilación* (= *Las Leyes de Recopilación*, Madrid, I, imprenta de Pedro Marín, II, Imprenta Real de la Gazeta, 1775) 5.10.1.

<sup>2</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii juris civilis in Hispaniae regias constitutiones*, Lugduni, apud fratres Deville, 1737 (= *Commentarii*) III, lib. 5, tit. 10, summarium, f. 318: «[...] nam donatio liberaliter & ex mera liberalitate procedit, merced vero non, sed ex aliqua causa & subsistentia ejus, juxta verbum illud, dignus est mercenarius mercede sua».

<sup>3</sup> Y sin embargo, las especialidades de la donación tienen que ver con la configuración de una donación con causa frente a la donación simple; explica Jorge J. MONTES SALGUERO, «*De donationibus*». *Aportación al estudio de la polisemia jurídica en la Edad Moderna*, Madrid, Universidad Complutense, 1998, p. 48, en relación con la doctrina de Domingo Antúnez, tan citado en estas páginas: «Antúnez afirma rotundamente que no toda causa, aunque se exprese en la donación, es suficiente para que la donación sea entendida por causa sino que debe ser tal que excluya la liberalidad y la munificencia, de lo contrario sería una simple donación, de tal manera, que para denominar a la donación por causa, la causa debe ser final. Se requiere para la donación por causa que ésta contemple la comodidad y utilidad del donante, como ocurre en la donación remuneratoria ya que excluye la liberalidad. Si la causa es extrínseca y no tiene en cuenta la conducta del donante, entonces ese negocio sería una donación verdadera y simple [...]».

que ha de sus hijos, e de su compañía. Merced, es perdon que el Rey faze a otro, por merecimiento de seruicio que le fizo aquel a quien perdona, o aquellos de quien el descende, e es como manera de gualardon. E gracia non es perdonamiento, mas es don que faze el Rey a algunos que con derecho se puede escusar de lo fazer, si quisiere. E comoquier que los Reyes deuen ser firmes, e mandar cumplir la justicia: pero pueden, e deuen a las vegadas vsar destas tres bondades, assi como de misericordia, e de merced, e de gracia»<sup>4</sup>.

Desde luego, de la confusión que suele existir entre estas tres figuras, tal y como apuntan las *Partidas*, es un ejemplo la propia ley de Enrique IV. Estrictamente, la misericordia tiene un ámbito penal, y se refiere al perdón piadoso de una pena<sup>5</sup>. También la merced es un perdón, pero en este caso no debido a la virtud del concedente, sino a los «merecimientos de servicio» –servicio y mérito– de quien lo recibe; en todo caso se añade un nuevo concepto que sirve de referencia: el galardón. La gracia se diferencia de la misericordia y de la merced en que no tiene una naturaleza de perdón, sino de don regio.

Para tener una idea más completa, veamos en todo caso la síntesis que elabora Gregorio López: «Misericordia est indulgentia ex indulgentis pietate dumtaxat concessa. Merces est, cum alicui ob meritum suum seu suorum indulgetur. Gratia vero est, cum quid alicui datur, quod si noluisset, non tenebatur dare»<sup>6</sup>. Parece confirmar el tenor de la ley: misericordia y merced se unen por indulgencia, en el primer caso matizada por la piedad y en el segundo por el mérito. La gracia, sin embargo, es descrita como una dación. No obstante, el vínculo entre misericordia y merced es todavía más profundo, porque el elemento de la misericordia, esto es, la piedad, se convierte en otra ley de las *Partidas* en el fin de la merced:

«*Que cosa es merced, e que pro nace della.* Templamiento de la rezedumbre de la justicia es la merced, e nace gran pro della. Ca ella mueue a los Reyes a piedad contra aquellos que la han menester e la piden en tiempo, e en sazón que lo deuen fazer»<sup>7</sup>.

<sup>4</sup> *Partidas* [= *Las Siete Partidas del sabio rey don Alonso el nono, nueuamente Glosadas por el Licenciado Gregorio Lopez del Consejo Real de Indias de su Magestad. Impresso en Salamanca. Por Andrea de Portonaris, Impressor de su Magestad. 1555, Madrid, Boletín Oficial del Estado, 1985*] 7.32.3.

<sup>5</sup> Para un estudio de la tipología y práctica del perdón en el ámbito penal, vid. María Inmaculada RODRÍGUEZ FLORES, *El perdón real en Castilla (siglos XIII-XVIII)*, Salamanca, Universidad de Salamanca, 1971, pp. 33-39, 84-85, en particular por lo que se refiere al problema conceptual en la jurisprudencia moderna, y *passim*; José Luis de las HERAS SANTOS, «Indultos concedidos por la Cámara de Castilla en tiempos de los Austria», en *Studia Historica. Revista de Historia Moderna*, 1 (1983), pp. 115-141.

<sup>6</sup> Gregorio LÓPEZ, *Las Siete Partidas del sabio rey don Alonso el nono, nueuamente Glosadas por el Licenciado Gregorio Lopez del Consejo Real de Indias de su Magestad. Impresso en Salamanca. Por Andrea de Portonaris, Impressor de su Magestad. 1555, Madrid, Boletín Oficial del Estado, 1985* (= Gregorio LÓPEZ, glosa) *Misericordia a Partidas* 7.32.3.

<sup>7</sup> *Partidas* 3.24.1.

Todavía en otra ley de las *Partidas* se diferencian la merced, la piedad y la misericordia. Son tres maneras de amor del rey a su pueblo. No hay definiciones, tan sólo una descripción del funcionamiento de cada una:

«Como el Rey deue amar e honrrar e guardar a su pueblo. Amado deue ser mucho el pueblo de su rey, e señaladamente, les deue mostrar amor, en tres maneras. La primera auiendo merced dellos, faziendoles merced, quando entendiere, que lo han menester: ca pues el es alma, e vida del pueblo, assi como dixeron los sabios, muy aguisada cosa es, que aya merced dellos, como de aquellos que esperan biuir por el, seyendo mantenidos con justicia. La segunda, auiendoles piedad, doliendose dellos, quando les ouiesse a dar alguna pena. Ca pues el es cabeça de todos, doler se deue del mal que rescibieren, assi como de sus miembros. E quando desta guisa fiziere contra ellos, ser les ha como padre, que cria sus hijos, con amor, e los castiga con piedad, assi como dixeron los sabios. La tercera, auiendoles misericordia, para perdonar les a las vegadas, la pena que merecieren, por algunos yerros, que ouiessem fecho. Ca como quier que la justicia es muy buena cosa en si, e de que deue el Rey siempre vsar, con todo esso faze se muy cruel, quando a las vegadas, non es templada, con misericordia. E por esso la loaron mucho los sabios antiguos, e los santos, e señaladamente el Rey Daud, dixo en esta razon, que estonce es el Reyno bien mantenido quando la misericordia, e la verdad se fallan en vno, e la paz, e la justicia, se besan. E honrrar los deue otrosi en tres maneras. La primera, poniendo a cada vno en su logar, qual le conuiene, por su linaje, o por su bondad, o por su seruicio. E otrosi mantener le en el non faziendo, por que lo deuiesse perder, ca estonce seria assentamiento del pueblo segund dixeron los sabios. La segunda, honrrandoles de su palabra, loando los buenos fechos, que le fizieron: en manera que ganen porende fama, e buena prez. La tercera, queriendo que los otros lo razonen assi, e honrrandolos: sera el honrrado por las honrras dellos. Otrosi, los deue guardar en tres maneras. La primera, de si mesmo no les faziendo cosa desaguisada, lo que non querria que otros le fiziessen, ni tomando dellos tanto, en el tiempo, que lo pudiesse escusar: que despues, non se pudiesse ayudar dellos, quando los ouiesse menester. E guardando los assi, sera ayuntamiento dellos, que se non departan, e acrescentar los a assi como a lo suyo mismo. La segunda manera, en que los deue guardar, es del daño dellos mismos, quando fiziessen los vnos a los otros fuerça o tuerto. E para esto, ha menester, que los tenga en justicia, e en derecho. E non consienta a los mayores, que sean soberuios, ni tomen, ni roben, ni fuercen, ni fagan daño en lo suyo, a los menores. E estonce sera tal, como dixeron los sabios, que deue ser apremiador de los soberuios, e esforçador de los omildes, e guardandolos desta guisa biuiran seguramente, e aura cada vno sabor de lo que ouiere. La tercera guarda es, del daño que les podria venir, de los de fuera, que se entiede por los enemigos. Ca destos los deue el guardar: en todas las maneras quel pudiere, e sera estonce muro, e amparança dellos, assi como dixeron los antiguos que lo deue ser. Onde el Rey que assi amare, e honrrare, e guardare a su pueblo, sera amado, e temido, e seruido dellos: e terna verdaderamente el logar, en que dios le puso: e tener lo han por bueno en este mundo, e ganara porende el bien del otro siglo para siempre. E el que de otra guisa lo fiziere, dar le ya dios todo el contrario desto»<sup>8</sup>.

<sup>8</sup> *Partidas* 2.10.2.

Todos los conceptos, como dice Bartolomé de Humada, funcionan *propter bonum subditorum*<sup>9</sup>. Es relevante que la merced ya no sea un perdón, o no sea recordada como perdón: es la respuesta a una necesidad del pueblo. En la piedad, sin embargo, sí se imprime la idea de perdón, indirectamente: la piedad mitiga la dureza de la pena. También en la misericordia rige el perdón: el perdón de la pena impuesta. Aunque la ausencia del recuerdo del perdón en la merced pudiera parecer, a primera vista, una omisión sin mayor significado, el recuerdo del perdón en la piedad y en la misericordia, indirecto y directo respectivamente, convierte esa ausencia en significativa: la merced –parecería deducirse– no tiene que consistir forzosamente en un perdón. Por otra parte, la misericordia se antoja un campo paralelo, distinto al de la justicia, o al menos una templanza de la justicia.

Cierto aspecto del desarrollo de la ley tiene también su enjundia. La honra que el rey hace a su pueblo cuenta con variadas vías. Entre ellas, el reconocimiento de lo que conviene a cada persona, conforme a linaje, valía y servicio. Está planteado así, de una forma general, a modo de honra, el conjunto de razones que pueden fundamentar la causa de la merced. Esto no es irrelevante: se elaboran conceptos generales relacionados con la idea de recompensa de la causa meritoria, sea ésta una condición personal o familiar. Así sucede también en la glosa de Gregorio López: «Semper princeps faoues & gratias subditis pollicetur»<sup>10</sup>.

Favor, gracia, misericordia, merced... La merced es el concepto que, sin duda, concreta mejor el valor de la causa meritoria<sup>11</sup>. Pero ya estamos viendo cómo la merced tiene una fuerza atractiva respecto de otras nociones de contenido más abstracto. También una fuerza concreta, por su naturaleza contractual y su irrevocabilidad, como dice Juan de Matienzo<sup>12</sup>.

De hecho, caben razonamientos, quizá no del todo rigurosos terminológicamente, según los cuales la gracia, que quedó separada de la misericordia y de la merced cuando limitaba su significado al de don, puede ahora aproximarse a la merced. No sólo porque la merced no tenga por qué consistir en un perdón

<sup>9</sup> Bartolomé de HUMADA, *Scholium, seu brevis interpretatio, ad glossam (in primam et secundam Partitarum partem)*, Madridij, excudebat Quirinus Gerardus, 1588 (= Bartolomé de HUMADA, *Scholium*), titulus 10, in l. 2. tit. 10. par. 2., n. 1, f. 135v: «[...] dicit Rex cum sit bonus, subditorum curam habet: & hinc est quod in lege [...] dicit: congruit bono viro, & graui praesidi, curare, vt peccata atque quieta prouincia sit, propter bonum subditorum».

<sup>10</sup> Gregorio LÓPEZ, glosa *Faziendoles merced a Partidas 2.10.2*.

<sup>11</sup> Salustiano de DROS, «El ejercicio de la gracia regia en Castilla entre 1250 y 1350. Los inicios del Consejo de la Cámara», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 60 (1990), p. 339, sitúa la especificidad de la merced precisamente en la causa meritoria, y relaciona con la gracia conceptos más evanescentes: «Con machacona utilización de los negocios de gracia y merced, no en balde se decía pendían de la sola voluntad regia, por más que en las cuestiones de gracia se dé preferencia a las ideas de piedad, clemencia y misericordia, mientras en las cosas de merced predominan las de recompensa por los servicios prestados a la Corona».

<sup>12</sup> Juan MATIENZO, *Commentaria in librum quintum recollectionis legum Hispaniae*, Mantuae Carpentanae, excudebat Franciscus Sanctius, 1580 (= Juan de MATIENZO, *Commentaria*), lib. 5, tit. 10, lex 6, gl. 1, nn. 4, f. 293r: «[...] priuilegia a Principe concessa propter merita, grata, & accepta seruitia, & in eorum remunerationem, transeunt in contractum, atque ideo sunt irreuocabilia».

exclusivamente, sino también porque quizá la causa meritoria que la especifica alcanza una relación cierta con la gracia. Por ejemplo, Alonso de Andrade dice que la gracia de Dios es la «raíz y principio de todo el merecimiento», necesaria, presupuesto de todo servicio<sup>13</sup>. Así, el mérito remite a una interpretación política *in favorem fidei*<sup>14</sup>.

Ahora bien, la gracia del rey no es la gracia de Dios, por mucho que el rey sea vicario de Dios<sup>15</sup>. A diferencia de la gracia de Dios, la gracia del rey es incierta, según Andrade, pues el servicio al rey deja a menudo al soldado sin premio<sup>16</sup>.

Aunque no debe olvidarse que la propia exclusión de la retribución del servicio, en este caso, no es la constatación de una posibilidad técnica, sino más bien un retrato de la realidad, que remite por lo demás a un régimen justo y regular en el que la gracia del rey recompensa, efectivamente, los servicios prestados.

El hecho es que, si las gracias y mercedes se desarrollan en términos de donación regia, como en la ley de Enrique IV, la donación es una institución que se identifica antes con la gracia que con la merced, por su carácter de don o dación. Al mismo tiempo, sabíamos por Acevedo que la donación es pura libe-

<sup>13</sup> Alonso de ANDRADE, *El buen soldado católico, y sus obligaciones*, Madrid, por Francisco Maroto, 1642 (= Alonso de ANDRADE, *El buen soldado*), parte I, cap. 10, ff. 66-67: «La gracia de Dios, como diximos arriba, es la raiz y principio de todo el merecimiento, y tan necesaria, que sin ella ninguna obra puede agradar a Dios, por heroica y grande que sea, como los que son traidores al Rey, ninguna cosa pueden hazer que les sea de seruiço en el interin que no se reduxeren a su obediencia: porque siempre son obras de enemigos, y se miran como de tales, y como de tales se reciben: de la misma manera las obras de los Christianos, que por sus pecados han hecho traicion a Dios, y son sus declarados enemigos, no pueden ser agradables a su Magestad en el interin que no se arrepintieren, y por la penitencia se reduxeren a su seruiço, y tornaren a su gracia; y si no son agradables a Dios, no son tampoco meritorias de los bienes celestiales, los quales son herencia de sus hijos, que como dize san Pablo, han de entrar en particion con Christo, que es nuestro hermano mayor, y la gracia nos haze hijos de Dios, y herederos de su gloria, y juntamente da buen successo a las armas, y vitoria en las peleas».

<sup>14</sup> A partir de la doctrina de Santo Tomás de Aquino, estudia la posición de la gracia en la jerarquía de fines de los poderes espiritual y temporal Christian TROTTMANN, «Gouvernement divin et gouvernement humain par la grâce», en H. Millet (dir.), *Suppliques et requêtes. Le gouvernement par la grâce en Occident (XIIe-XVe siècle)*, Roma, École française de Rome, 2003, pp. 251-262.

<sup>15</sup> Anticipando reflexiones sobre la liberalidad, la gracia del rey no es la gracia de Dios como la liberalidad del rey no puede regirse por el mismo espíritu que la liberalidad de Dios, según la reflexión de José Fernández de Retes estudiada por Jorge J. MONTES SALGUERO, «*De donationibus*», *op. cit.*, p. 506: «Es interesante como matiza Fernández de Retes que ese dominio no puede estar revestido de la excelencia que refuerza el dominio divino. Afirma que si la voluntad divina es ley, en cambio la voluntad del rey se debe guiar por la razón, lo que le lleva a la necesidad de estudiar previamente a la donación regia misma, la naturaleza del dominio universal que pueden alegar los monarcas sobre los bienes de los particulares».

<sup>16</sup> Alonso de ANDRADE, *El buen soldado*, parte I, cap. 3, f. 28: «Y si no te mueve lo dicho, respondeme a esta razon: No passas todos los trabajos dichos por el seruiço de tu Rey, y por el adelantamiento de tu persona? No me negarás, que lo vno y lo otro es incierto, y que muchas vezes, y tu dizes que las mas, despues de treinta años de seruiços, se quedan los soldados sin premio. Pues no será mejor seruir con esos mismos trabajos juntamente a vn Principe [Dios], que sabes de cierto que te los ha de premiar? si puedes ganar doblado, por que tiras a ganar el premio sencillo? si trabajas por el incierto, por que quieres perder el cierto, y que no te ha de faltar?».

ralidad, en tanto la merced requiere el mérito como causa. También Gregorio López ha confirmado que el mérito es la causa de la merced, y la ha considerado perdón, y no don. Así las cosas, el problema reside en explicar el porqué de la presencia de la merced, a pesar de esa diferencia, es decir, en descubrir la razón que permite la presencia de la merced a pesar de las particularidades que pueden también distinguirla a primera de vista de otros conceptos. En efecto, la merced está presente porque el mérito como causa va a cobrar relevancia en la donación regia, esa donación que seguirá siendo un don –una gracia– y a la sazón una merced en virtud no de ninguna naturaleza de perdón, sino de la causa meritoria que la subyace. Dicho con otras palabras, la donación regia tomará de la gracia el don –y también la piedad– y de la merced la causa meritoria. Esto está sobrentendido en la coexistencia de los conceptos. Otro problema es en qué quede la liberalidad que parecería resultar consustancial a la donación y el elemento especificador de la donación respecto del conjunto general de gracias y mercedes.

No hay que perder de vista que la donación es una voz que se emplea a modo de especificación de la gracia y la merced. No es su naturaleza la que debe dominar a la gracia y a la merced, sino al contrario. El dominio compartido entre gracia y merced no es tanto problemático en la gracia –don– como en la merced –perdón meritorio–<sup>17</sup>; conviene, pues, atender a la naturaleza jurídica de la merced para comprender en qué medida expande su carácter sobre la donación del rey, en la causa y tal vez en otros elementos institucionales.

Desde luego, el vínculo entre merced y donación no es sencillo, *a priori*, porque la donación, o bien tiene una naturaleza contractual, o bien se basa en la liberalidad, en tanto que la merced tiene una posición jurídica relacionada con la justicia pública. Como dicen las *Partidas*:

«Merced e justicia son dos cosas granadas que señaladamente deue auer todo ome en si e mayormente los reyes, e los grandes señores obrando por cada vna dellas assi como conuiene»<sup>18</sup>.

La merced y la justicia son propias de la potestad del rey. Parecen dos nociones paralelas. No es ésta una cuestión sin importancia, porque la doctrina no siempre las plantea aceptando su coordinación; para Gregorio López, «Et misericordia, portio iustitiae est»<sup>19</sup>.

Claro que Gregorio López no habla de merced, sino de misericordia, y ya hemos visto cómo las *Partidas* distinguen la misericordia y la merced por la

<sup>17</sup> No obstante, si el mérito se traduce en la retribución, el don no excluye una «usura», en el sentido en el que lo analiza António Manuel HESPANHA, *La gracia del Derecho. Economía de la cultura en la Edad Moderna*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 155: «Ahora bien, que no se dé una lógica contable no implica la inexistencia de “usura”; siempre se juega con las ventajas políticas y simbólicas derivadas de la función de manifestar la fortuna, la magnificencia y el poder del benefactor. La dádiva [...] Incluso podría decirse que crea por sí misma estas posiciones políticas. En efecto, y al generar la obligación especular de recibir, coloca al favorecido en una situación enojosa que no se salda sencillamente con el pago de una deuda: la obligación de restituir presenta en esta economía de la liberalidad un marcado acento personal o responde a una lógica usuraria de tener que devolver más de lo que uno ha recibido».

<sup>18</sup> *Partidas* 3.24.

<sup>19</sup> Gregorio LÓPEZ, glosa *Y justicia* a *Partidas* 3.24.

piEDAD y el mérito, estando unidas ambas, sin embargo, por su naturaleza de perdón. ¿Qué prima, entonces, en estas últimas palabras? ¿La sustitución por semejanza, o una nueva distinción debida al hecho de que la misericordia se subordine a la justicia y la merced se coordine con ella? Resulta difícil saberlo.

Todavía es más difícil saberlo a tenor de una nueva ley de las *Partidas*:

«*Que cosa es merced, e que pro nace della. Templamiento de la rezie-dumbre de la justicia es la merced, e nace gran pro della. Ca ella mueue a los Reyes a piedad contra aquellos que la han menester e la piden en tiempo, e en sazón que lo deuen fazer*»<sup>20</sup>.

En esta ley, dedicada precisamente a la definición de la merced, ésta se entiende como una templada mitigación de la rectitud y dureza de la justicia. ¿Puede deducirse que la merced es *portio iustitiae*? Quizá no, porque la reciedumbre parece apuntada como característica propia de la justicia; por lo tanto, la merced quiebra una característica de la justicia, o al menos la moldea. Tiene una lógica independiente, por así decir. Sin embargo, al mismo tiempo, la función de la merced sólo se entiende respecto de la justicia misma. Según la ley, finalmente la merced queda relacionada con un movimiento del rey hacia la piedad, y habría que recordar entonces que la piedad sería propia de la misericordia –factor de distinción, dentro de su coincidencia como perdón, entre la misericordia y la merced– con lo cual la misericordia o la piedad son atraídas por la merced, son absorbidas por la merced. En definitiva, podría considerarse que, simultáneamente, la merced forma parte de la justicia, por una parte, y guarda, por otra parte, la capacidad de crear un campo jurídico independiente que alcanzaría más densidad gracias a la atracción de conceptos como la misericordia.

Por otra parte, no existe ninguna referencia en la ley de las *Partidas*, al tratar de merced, piedad y misericordia, hacia el perdón. No juegan estas nociones para convalidar o sanar una situación antijurídica. Juegan, por el contrario, para satisfacer a quienes tienen necesidad o menester de esa merced y misericordia, y la han requerido en tiempo, de forma conveniente.

Aparentemente nada añade en esta cuestión quién pida la merced. Las *Partidas* exigen libertad en el sujeto; el siervo sólo puede pedir merced si pretende vengar la muerte de su señor. Ahora bien, la ley se refiere a un tipo de merced especial, a saber, la petición del reparo de los agravios que los oficiales regios hayan podido causar; existe aquí una soterrada relación, de la que nos ocuparemos más adelante, con el privilegio:

«*Quien son aquellos que pueden pedir merced. Pedir puede merced todo ome que fuere libre. Ca los sieruos non son omes para parecer ante los Reyes para pedirla. Fuera ende para vengar muerte de su señor, o por aquellas razones que diximos en el título de los demandadores que los sieruos pueden estar en juyzio. Otrosi los del pueblo pueden pedir merced al Rey que les tuelga los*

<sup>20</sup> *Partidas* 3.24.1.

agrauiamientos que ouiessem recebido por sus oficiales e que los saquen de aquellos oficios e los escarmiente e ponga y otro en sus lugares»<sup>21</sup>.

Por lo demás, la forma de petición de la merced recibe alguna indicación elemental, que tiene que ver fundamentalmente con su brevedad, con la precisión en las razones que la sustentan:

«*En que manera se deue pedir merced e a quien.* Omildosamente fincados los nojos e con pocas palabras deuen pedir merced al Rey los que la han menester. E si por aventura han de fazer peticion sobre tal razon como esta: deuen y poner aquellas palabras que fazen al fecho porque los Reyes e los otros grandes señores que an de ver muchas cosas, e granadas non sean detenidos por alongamiento de oyr muchas razones o de ver grandes escritos»<sup>22</sup>.

No deja de tener importancia la referencia a las razones de la solicitud, aun breves. La razón se expone precisamente porque la merced tiene causa. Por otra parte, si ha de solicitarse en una representación breve es porque se toma conciencia, en la ley, de un procedimiento administrativo que exige celeridad, o que al menos debe evitar el colapso.

Finalmente, las *Partidas* se dedican al problema de la relación entre justicia y merced, en la siguiente ley:

«*Sobre que cosa pueden pedir merced.* Vna de las cosas porque mas señaladamente los omes pueden pedir merced al Rey es, quando son judgados por el o del adelantado mayor de su corte de que non se pueden alçar, que sean oydos otra vez sobre aquel juyzio e quel mejore si fallare razon por que lo aya de fazer. Pero esto se entiende de aquel juyzio que el Rey o el adelantado diesse conociendo del pleyto principalmente encomençandose antel. Ca si el pleyto fuesse librado por juyzio del alcalde de alguna cibdad, o de alguna villa, e fuesse tomada alçada del para el adelantado mayor de la prouincia e confirmasse la primera sentencia e se alçasse otra vez la parte deste juyzio a la corte del Rey, si el Rey o el adelantado mayor confirmasse los juyzios sobredichos dende adelante non puede pedir merced al Rey que oya de cabo aquel pleyto. Fuera ende si el Rey le quisiesse fazer merced como señor. Otrosi pueden pedir merced los omes que les aluenguen los plazos de las debdas que deuen. Mas non lo pueden fazer que les quite el debdo del todo. Otrosi non pueden pedir merced al Rey sobre cosa que sea dañosa al Rey o al Reyno. E si por auentura la cupiesse el Rey non deue valer aquella gracia fuera si le fuesse otorgada otra vez de cabo. Otrosi non deuen pedir merced al Rey que perdona a ome que fuesse judgado por traydor, o por aleuoso»<sup>23</sup>.

Parece claro que la merced se pide cuando el rey o una autoridad judicial superior ha juzgado *ab initio* un pleito, de tal modo que respecto de la resolución que lo concluye no cabe la alzada. Realmente, esta merced es *portio iustitiae*, por utilizar las palabras de Gregorio López, porque podría considerarse

<sup>21</sup> *Partidas* 3.24.2.

<sup>22</sup> *Partidas* 3.24.3.

<sup>23</sup> *Partidas* 3.24.4.

que forma parte de un iter procedimental de la justicia, a pesar de que entre en juego cuando recursos articulados en vinculación más directa con el procedimiento de administración de justicia –apelación, suplicación– se han agotado. Hay, de hecho, una excepción, que impide la petición de la merced al rey: cuando la Corte ha resuelto una alzada confirmando la sentencia de la autoridad judicial superior que a su vez resolvió una alzada respecto de la sentencia de un juez local confirmándola; entonces, la doble confirmación excluye la merced.

Y aún hay una segunda excepción, en otra ley de las *Partidas*, en el caso de desistimiento respecto de la alzada, por haber dejado transcurrir el término para su interposición. Tampoco cabe entonces la merced del rey:

«Como non pueden pedir merced de sentencia que fuesse dada contra alguno de que se pudiera alçar, e non quiso. Sentencia difinitiva seyendo dada contra alguno que fuesse mayor de veynte e cinco años de tal judgador de quien se podría alçar si quisiesse, si non se alçasse della, en el tiempo que lo podía fazer maguer viniessen despues desso a pedir merced al Rey que mandasse oyr otra vez el pleyto non deue ser oydo, ni gela deue caber. Ca pues que el se pudiera alçar, e non quiso semeja que le plugo de la sentencia que dieron contra el. E aun dezimos que si los omes supiessen que serian oydos sobre tal razon como esta siempre se trabajarian de demandar, e pedir merced que los oyesen, e nunca los pleytos se podrían encimar, nin acabar»<sup>24</sup>.

Una ley que depende de otra, en la que se fijan los términos para la petición de la merced:

«En que tiempo pueden, e deuen pedir merced. Desde que la sentencia fuere dada por el Rey, o por el adelantado mayor de la corte fasta diez dias puede pedir merced la parte que se tuuiere por agraviada que le oya sobre ella. E si estonce le fuere otorgada esta merced puede se mandar cumplir el juyzio si es dado sobre cosa mueble, o rayz dando fiadores el vencedor que tornara todo aquello de que fue entregado, si el Rey tuuiere por derecho de desfazer aquella sentencia que era dada por el. E si por aventura non se acordasse de pedir merced fasta este tiempo sobredicho: puede lo fazer aun fasta dos años. Pero en tal caso como este el juyzio deue ser cumplido, e non ha porque dar fiadores como de suso diximos aquel por quien es dado. E sobre todo dezimos que el adelantado, o el Rey que otorgare esta merced deue oyr el mismo el pleyto de cabo porque pueda mejor entender si es de mejorar»<sup>25</sup>.

Ahora bien, la primera excepción –y la verdad es que habría que incluir, por la lógica que se apunta a continuación, también la segunda– tiene a su vez una excepción: el rey, si quiere, puede hacer merced, todavía, «como señor». De manera que podría decirse que hay una merced *portio iustitiae*, con una posición ordenada respecto de la administración de la justicia y una regulación de su posible o no desarrollo, y una merced todavía más allá de la justicia, cuando ha terminado aun la merced que opera tras la administración de la justicia: ésta última sería una merced completamente independiente de la justicia. La ley refleja muy

<sup>24</sup> *Partidas* 3.24.5.

<sup>25</sup> *Partidas* 3.24.6.

bien, por lo tanto, la naturaleza de la noción de merced, dependiente de otros conceptos y al mismo tiempo generadora de un ámbito propio y distinto.

Además, la ley de las *Partidas Sobre que cosa pueden pedir merced* termina con una referencia a una merced de juego contractual. El rey puede conceder la merced de prolongar los términos para el cumplimiento de las deudas. De nuevo hay un límite: no cabe la condonación absoluta. La pregunta sería: ¿el rey nova el contrato? Si se produce una novación, hay aquí una «merced contractual» que permitiría un vínculo con la donación, respecto de la cual se encontraba alejada la merced por mor de la causa, de la liberalidad y efectivamente de la propia naturaleza contractual.

Si este posible planteamiento contractual de la merced evita un factor de distanciamiento entre la merced y la donación, lo cierto es que todo el planteamiento de la regulación de las *Partidas* evitaría también otro factor —el factor clave, por así decir— de distanciamiento: el mérito como causa. En las *Partidas* la merced no es entendida en función de esta causa meritosa. La relación de la merced con la administración de justicia, sea para incrustarse en un determinado grado o nivel, sea para independizarse en función de otra *ratio* ulterior, no ha encontrado mayor referencia a las causas de solicitud que, en todo caso, alguna referencia negativa, como es el agravio —de nuevo el agravio, como el agravio que causan los oficiales regios— que se sobrentiende ha sufrido por la sentencia la parte que pide la merced. La causa meritosa queda muy retraída en este planteamiento de la merced. Por lo tanto, no sería esta causa un elemento que rompa la relación con la donación. Si se entiende, antes bien, que la merced siempre tiene una causa oculta o sobrevenida, entonces nada impediría recordar asimismo que la donación guarda una capacidad potencial para perfeccionarse, en su concesión por el rey, también por causa de méritos. De una forma u otra es posible aproximar las dos instituciones.

En la ley *Sobre que cosa pueden pedir merced* hay, todavía, otros asuntos de interés. En primer lugar, un razonamiento que complica más las cosas. La merced regia tiene un límite: no se puede pedir aquello que puede dañar al rey o al reino. Más allá de la ambigüedad de esta forma de expresión —que puede incluir en definitiva un catálogo abierto de daños políticamente manipulables— llama la atención que, cuando se plantea la posibilidad de que el rey, pese a todo, conceda la merced que daña, se imponga la nulidad, no de la merced, sino de la gracia. Si la gracia es un don y la merced un perdón, *a priori*, si ésta era la diferencia que las separaba, desde luego es una diferencia que en esta ley desaparece. La anulación de la gracia, en cuanto merced concedida, confirma que la merced a la que las *Partidas* se han referido no es una merced de perdón, sino una merced de don, esto es, una merced graciosa<sup>26</sup>. Desde el punto de vista de la

<sup>26</sup> En el análisis de *Fuero Real, Espéculo y Partidas*, Enrique ÁLVAREZ CORA, *La producción normativa bajomedieval según las compilaciones de Sicilia, Aragón y Castilla*, Milano, Giuffrè Editore, 1998, pp. 95-97, sitúa en el término merced, no obstante la comunión de la gracia, la expresión del «poder mayor que el rey tiene, directamente inyectado por Dios, al margen de las vías de la ley y de la justicia» y sin embargo de empleos del concepto que le aproximan a la justicia, como sucede también con la gracia. Lo relevante, pues, se halla en el hecho de que la separación entre las vías de la justicia y de la gracia pueda tener lugar mediante el uso predominante del

ley de Enrique IV, la comunión entre gracia y merced quedaría anunciada en las *Partidas*. Pero si gracia y merced no se diferencian como don y perdón, sólo pueden diferenciarse por la causa meritoria propia de la merced. En realidad la ley no excluye una merced de perdón; curiosamente, no la excluye al regular una excepción: la imposibilidad de perdonar por delito de traición o aleve. Por lo demás, así como existe una merced más allá de la administración de justicia, la gracia invalidada se convalida mediante una gracia «otorgada otra vez de cabo».

La causa de servicio meritorio es, en definitiva, el rasgo sobresaliente en la definición de la merced.

Y de la causa meritoria surgen todos los elementos que rodean a la merced, como puede leerse en las palabras de Iván de Santa María<sup>27</sup>. El servicio, en la paz y en la guerra, que convierte a los súbditos en acreedores de la merced. La justicia distributiva, que informa la templanza, la equidad, la liberalidad, y que no es sino el impulso mayor que equilibra el poder de quien concede la merced y justamente el mérito de quien la recibe, en una balanza perfecta. Y la conve-

---

término de merced frente al de gracia, esto es, del que mayores posibilidades sustantivas tiene a su vez de incardinarse en el ámbito de la justicia. En realidad, se produce así algo que cabe detectar con mayor claridad en el Reino de Aragón, pues, conforme a lo explicado por el autor en pp. 85-86, la merced –término impuesto sobremanera al de gracia– «no ofrece tanto un mundo paralelo a la justicia –que incluye una manifestación cuando la justicia se ha esfumado– cuanto una opción presente cuando el ejercicio de la justicia ha agotado sus cauces. [...] En primer lugar, la merced piadosa y misericordiosa no funciona en exceso como una opción liberada del rey para erigir su manifestación de voluntad en los términos de remedo divino de una última –o no– decisión inefable [...] Más bien, la merced piadosa y misericordiosa se explica como la virtuosa constatación de una “flaqueza humana” y como la debida reforma de una sentencia desacertada. En segundo lugar, la suplicación atendida por merced regia –agotadas dos apelaciones, de ser posible la apelación y no la suplicación tan sólo– da lugar a una repetición del pleito, y a la dación de un juicio por segunda vez». De modo que ya en los sistemas jurídicos bajomedievales, entre gracia y merced, se impone la voz susceptible de una mejor comunicación con la justicia, sin perjuicio de absorber sustancia propia del otro término. Para los fundamentos yeterotestamentarios de la separación entre las vías de la ley, la justicia y la gracia, *vid.* Enrique ÁLVAREZ CORA, «Sagradas Escrituras y vías normativas en el Bajomedievo», en G. E. Pinard - A. Merchán (eds.), *Libro homenaje in memoriam Carlos Díaz Rementería*, Huelva, Universidad de Huelva, 1998, pp. 72-73.

<sup>27</sup> Iván de SANTA MARÍA, *Tratado de republica, y policia christiana, para Reyes, y Principes, y para los que en el gouierno tienen sus vezes*, Valencia, en casa de Pedro Patricio Mey, 1619 (= Iván de SANTA MARÍA, *Tratado*), cap. 22, ff. 109v-110r: «Hagan los Reyes mercedes a ministros publicos, y a personas de grandes seruicios en paz, y en guerra, que esto a todos agrada, y a todos obliga a nuevos seruicios; y es el gusto que causa en todos tan grande, que suele bastar para que se lleuen en paciencia las que se hazen a otros sin merecimientos propios. Y para no cargar mucho la mano, no se dexen lleuar de la inclinacion de su animo, que como de Rey sera siempre de dar mucho: sino pongan los ojos, y tambien la consideracion en la calidad de la persona a quien dan, como pide la justicia distributua, que de la deste, y de la del que da, se forma la templança, y equidad que da ser a la liberalidad, y haze que sea virtud heroyca, y digna de Reyes, que por qualquiera que falte, no merecera tal nombre [...] con aduertir a los que dan, que sera prudencia, aun por bien del mismo que recibe, yrse de espacio con el en las mercedes: que esta diferencia hallo que deue de auer entre las ofensas y castigos, mercedes y beneficios, que los primeros se hagan de una vez, porque no se vaya cada dia alimentando la passion de los que reciben el daño, y temen los mismos males. Y las segundas, es conueniente que se hagan poco a poco, porque penetre mas el gusto que con ellas se recibe, (como aun se haze en los manjares, y beuidas corporales) y se assiente mas el amor que causan en las personas a quien se hazen, y en las que esperan otras tales».

niciencia, la política del pragmatismo, la que orienta la forma de ejercicio de la distribución justa, de la merced merecida.

Y entre todos estos elementos característicos del concepto de merced, la idea que mejor completa el elemento sustancial de la merced, que es la causa meritoria, resulta ser también aquella que concreta el contenido de la recompensa en un equilibrio entre, por una parte, la calidad de las personas y sus servicios, y, por otra parte, el poder de los reyes templado por la necesidad y el criterio del justo reparto<sup>28</sup>.

Así las cosas, habrá que ver en qué medida la donación, o cualquier otra noción que desarrolle la noción de merced, resulta capaz de absorber ese elemento significativo de la merced que es la causa meritoria.

## II. LA DONACIÓN DEL REY

En la tan citada ley de Enrique IV, la presencia de la donación puede entenderse como una modalidad en la concesión de gracias y mercedes. Al escorarse la donación hacia la naturaleza de acto gracioso y de merced, en vez de contrato<sup>29</sup>, tienen que producirse en su naturaleza cambios, modificaciones, que explican las características especiales que la doctrina atribuye a la donación del rey. Al mismo tiempo, no obstante, la donación del rey tendrá que mantener algunos rasgos característicos de la donación en general.

<sup>28</sup> Iván de SANTA MARÍA, *Tratado*, cap. 23, ff. 110r-111r: «Ya veo la replica [...] que no parece poderse compadecer con la autoridad y grandeza de los Reyes, la tassa y terminos cortos que se les ponen en hazer mercedes; y mas que suceden ocasiones en que es forçoso hazerlas a personas muy calificadas, y de notables seruicios, a quien no se puede dar poco, ni parecera mucho lo que por sola una vez se les diere. A esto digo lo primero, que está muy puesto en razon, que a los que han gastado sus haziendas, y lo mejor y mas de sus vidas en seruicio de su Rey, y de su Republica, se les recompense conforme a la calidad de sus personas y seruicios, quando los Reyes lo pueden hazer, sin ponerse a si mismos en necessidad, y sin las imposiciones extraordinarias que suelen cargar sobre sus vassallos. [...] Lo que digo es, que se deuen encoger en las dadiuas que suelen hazer por solo su gusto, para poder cumplir con las que son de su obligacion: porque los que tienen a su cargo tanta multitud de subditos, no es bien que hagan muchas y grandes mercedes a pocos y pocas, o ninguna a los muchos, haziendo gracia a vnos con lo que de justicia se deue a otros; cuyo sudor, y perpetuo afan, y aun la extrema necessidad sirue ya para riquezas, regalos, y entretenimientos, y rentas perpetuas de aquellos que ni conocieron, ni supieron que cosa era trabajar por la Republica. [...] Y si dixere alguno, que la grandeza de los Reyes pide, que se hagan grandes mercedes a vnos, y a otros. Yo digo, que ninguna cosa les contiene mas a los Reyes, para conseruar su grandeza, que el conocerse, que son hombres, y que no pueden competir con Dios, cuya fuente de riquezas es infinita, y puede hartar a todos, sin poderse agotar, por mas que se repartan: las de los hombres son como agua de cisterna, que comunicandose a muchos, se mengua, y agota».

<sup>29</sup> Jorge J. MONTES SALGUERO, *De donationibus*, *op. cit.*, pp. 448-450, explica la doctrina de José Fernández de Retes, según la cual la donación no puede ser contrato porque carece de «la simultaneidad del concurso de ambas voluntades» al regirse «de forma inicial de la prioritaria y solitaria intención y voluntad de acción del donante», ni es contrato innominado, ni propiamente tal la que se articula mediante una promesa.

Alfonso de Acevedo se pregunta cuándo existe donación, en general. La donación prescinde de la existencia de una causa, y se caracteriza estrictamente por la *liberalitas*<sup>30</sup>, que se manifiesta en la dación de dinero o bienes. La donación es entonces definida como una *quasi dominatio*<sup>31</sup>.

Lo mismo dice Gaspar de Hermosilla, que quita la necesidad de causa y exige la existencia de una *libera voluntas*, una *liberalitas* a la que se añade la *munificentia*, que excluye toda reversión provechosa al donante. Aunque su punto de partida es la identificación de la donación como *beneficium*, probablemente no lo hace en sentido técnico, al considerar que se trata de un beneficio *ex cordis nobilitate*<sup>32</sup>.

En realidad, como puede comprobarse por ejemplo en la doctrina de Tomás Sánchez, el beneficio tiene en la Edad Moderna un sentido técnico vinculado muy específicamente a su naturaleza eclesiástica<sup>33</sup>.

En las *Partidas*, la donación se explica como un tipo de dación caracterizado por la gracia y el amor:

«Dar es vna manera de gracia, e de amor, que vsan los omes entre si, que es mas cumplida, e mejor que las que diximos en el titulo ante deste. Ca el que empresta, o da lo suyo en condessijo, fazelo con entencion de cobrar todo lo suyo, mas el que da, quítalo de si del todo. Onde, pues que en los títulos desuso, fablamos de los prestidos, e de los condessijos, que fazen los omes, vnos a otros, por fazer les amor e ayuda: queremos aquí dezir de las donaciones que se fazen, por gracias, o por bondad, de aquel que lo da, o por merescimiento de aquel que lo rescibe»<sup>34</sup>.

Desde un punto de vista técnico, las *Partidas* distinguen la donación de otros tipos de contratos, concretamente del préstamo y del depósito. En el préstamo y el depósito rige como finalidad una intención de cobro, una intención remuneratoria, mientras que en la donación rigen la gracia y la bondad, por parte del donante, y el mérito, por parte del donatario. Pero la doctrina hará compatible la liberalidad como esencia de la donación con la remuneración

<sup>30</sup> En este sentido, y con referencia al pensamiento de Domingo Antúnez y de José Fernández de Retes, *vid.* Jorge J. MONTES SALGUERO, *De donationibus, op. cit.*, pp. 71-73, 445-447.

<sup>31</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, f. 318: «[...] quando quis nulla subsistente causa, sed propter solam liberalitatem donat alteri pecuniam, vel rem, aut bona alia».

<sup>32</sup> Gaspar, Juan y Sebastián de HERMOSILLA, *Notae, additiones, et resolutiones ad glossas legum Partitarum D. Gregorii Lopetii*, Coloniae Allobrogum, sumptibus Marci-Michaelis Bousquet & sociorum, 1726 (= Gaspar de HERMOSILLA, *Notae*), tomus I, tit. IV, lex 1, addit. glos. 1, n. 1, ff. 263-264: «Nota donationem esse beneficium ex cordis nobilitate procedens, quando ex libera voluntate fit [...] propriam donationem esse, quae absque ulla causa, sed liberalitate, ac munificentia sola alicui donatur, ea mentis intentione, ut nullo casu ad donantem revertatur».

<sup>33</sup> Tomás SÁNCHEZ, *Opuscula sive consilia moralia*, Lugduni, sumptibus Iacobi Prost, 1634 (= Tomás SÁNCHEZ, *Opuscula*), libro II, caput II, dubium 1, f. 178: «Beneficium, ut in praesenti sumitur, quod alias sacerdotium dicitur, sic diffinitur *Est ius percipiendi fructus ex bonis Deo dicitis clerico competens propter diuinum officium*».

<sup>34</sup> *Partidas* 5.4.

como elemento añadido de una modalidad especial de donación causal<sup>35</sup>, dentro de la cual caben a su vez distintos tipos de donación remuneratoria<sup>36</sup>.

En cuanto a la donación del rey, particularmente, Domingo Antúnez<sup>37</sup> explica que es un tipo de donación que responde a la obligación que por justicia tiene el príncipe de remunerar a quienes resultan beneméritos y recompensar los servicios prestados<sup>38</sup>.

También Juan Matienzo se refiere a la dignidad que alcanzan los súbditos mediante su sometimiento a peligros en favor de la patria, que les otorga el mérito necesario para la obtención de remuneraciones<sup>39</sup>.

<sup>35</sup> Enrique ÁLVAREZ CORA, *La teoría de los contratos en Castilla (siglos XIII-XVIII)*, Madrid, Fundación Beneficentia et Peritia Iuris - Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 2005, pp. 118-119, indica la liberalidad como causa del contrato de donación «simplex»; en la donación «ob causam» –así la donación remuneratoria o «antidora»– «se suma una segunda causa»: «La esencia de la liberalidad –como génesis– de la donación “simplex”, se mantiene, mas adherida a una motivación recompensadora: lo que esto tenga de disolución de la pureza de la liberalidad, debe advertirse en todo caso en el bien entendido de que esta donación se ampara en título lucrativo, y no oneroso». En p. 166 el autor explica, en relación con la donación remuneratoria: «La donación remuneratoria es aquella que se efectúa por un “obsequium” o “beneficium” aceptado, de manera que existe una relación de prestación y contraprestación: es por causa de los “merita & servitia donatarii” futuros que resulta hecha. Ahora bien, la equivalencia, el equilibrio, la equipotencia de las prestaciones, identifican su manera de ser: vía de congruencia con la liberalidad constituyente de la donación, en sí misma. Así, hay liberalidad y gratitud, porque tal donación no se hace con el objeto de recibir la recompensa de la remuneración, sino, antes bien, exactamente para remunerar el beneficio recibido»; técnicamente «en cuanto donación causal –modal o condicional–, puede decirse que se aproxima a los contratos innominados “do ut des” o “do ut facias”; en la medida en que comporta la recepción de “merita & servitia” del donatario, se acercaría antes que al contenido de la donación, al de una “debiti solutio”; y si se discurre sobre la hipótesis de una compraventa de una cosa por módico precio, en la que más bien operaría un título lucrativo que un título oneroso –creciendo el valor de la “mera liberalitas” contra el “onus”– no podría negarse su clara similitud con esta suerte de contrato de donación».

<sup>36</sup> Enrique ÁLVAREZ CORA, *La teoría de los contratos*, op. cit., pp. 166-167, señala tres tipos de donación remuneratoria: «El primero sería el de la donación remuneratoria en la que objeto de donación y “obsequium” aceptado se compensan desde una razón de “aequalitas”: si la recompensa fundamenta la donación, su origen en la liberalidad asemeja este tipo a la donación propia, lo que explica la imposibilidad de repetir lo donado [...] el segundo, el de aquella en la que el “obsequium”, que causó la donación, puede ser dispensado, liberalmente; el tercero, si la donación no se limita a compensar el “obsequium”, sino que se extralimita de la compensación, otra vez por liberalidad».

<sup>37</sup> Una sistematización de las características peculiares de la donación regia, en cuanto a sujetos, forma, requisitos y consecuencias, según la doctrina de Domingo Antúnez, en Jorge J. MONTES SALGUERO, *De donationibus*, op. cit., pp. 77-81.

<sup>38</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus de donationibus iurium et bonorum regiae Coronae*, tomus primus, Lugduni, sumptibus fratrum de Tournes, 1757 [= Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*], liber I, prima pars, caput II, nn. 7-8, f. 94: «Quare Princeps, qui etiam lege Justitiae tenetur benemerito remunerare, & servitia persolvere [...] Ac proinde Reipublicae valde est utile, & necessarium benemerentes remunerare [...] Atque ita pensata personarum qualitate, & servitorum Princeps honestiores & stranos viros, qui tam in bello, quam in pace armis, ac litteris in servitio Reipublicae praestantissimi evaserunt, debet honoribus, & dignitatibus condecorare; quamvis ex prima Regni nobilitate orti non sint».

<sup>39</sup> Juan MATIENZO, *Commentaria*, lib. 5, tit. 10, lex 1, glos. 1, n. 4, f. 275r: «Nam licet subditi fidelitatem principi suo debeant, similiter & patriae, si tamen pro honore principis, vel defensione patriae pericula subierint, fortem que & fidelem operam praestiterint, digni quidem erunt remuneracione».

En realidad, la obligación por justicia del rey tiene una función de estabilidad social, de acuerdo con la vinculación estrecha que tiene el acto de donar con la nobleza como estado de un determinado sujeto. Como decía Gaspar de Hermosilla, la donación en sí misma es un acto de nobleza<sup>40</sup>.

En consecuencia, siendo el rey el noble por antonomasia, o la nobleza superior, si se quiere, tiene que resultarle propio el acto de donar. Así las cosas, la donación regia tiene, entonces, una doble finalidad: remuneración de méritos y recompensa de servicios.

El mérito hace referencia a una calidad de la persona. El mérito puede proceder del servicio, puede derivarse de determinados actos, pero también puede ser consustancial, heredado, ínsito, como cuando se deriva de la pertenencia honrosa, sin manchas sobrevenidas, a un linaje. En este sentido, el mérito se identifica con la idea de estado, y la remuneración de los méritos de alguna manera es una forma de consolidación de un régimen de estados. Por eso Antúnez explica que la remuneración del mérito es útil y necesaria para la república.

Pero, simultáneamente, también la recompensa de servicios –separémosla por un momento de la recompensa del mérito (de estado)– responde a esa necesidad y utilidad de la república. Antúnez deja constancia de la potencial diversidad de servicios: prestación de servicios de armas, prestación de servicios de letras. Hay, pues, una actividad funcional de servicio a la república que merece recompensa. Se da lugar entonces a un cuerpo de recompensados que abre y supera la referencia de estado propia de la remuneración de méritos. El servicio que presta quien carece de nobleza por razón de origen le convierte en merecedor de la recepción de honores y dignidades. Así pues, el servicio es una forma de acceder al honor y a la dignidad, próximos a la idea de estado, a su vez propia del mérito. Si el mérito puede deberse al honor, el servicio que da lugar al mérito puede resultar el origen del honor.

Aunque la relación entre honor y servicio presenta vasos comunicantes, también es cierto que da lugar a algunos criterios de discriminación. Antúnez explica que los magnates y los nobles del reino, por su dignidad, merecen más donaciones que otras personas. Además, ha de permitírseles su acrecentamiento y acumulación. Ahora bien, el concepto de donación resulta amplio, porque incluye, en general, todo tipo de liberalidades y beneficios<sup>41</sup>. Ya hemos visto cómo no es la primera vez que se relacionan estas tres nociones.

Por otra parte, la conexión entre un mayor número de donaciones merecidas por la nobleza, y el acrecentamiento o la acumulación, confirma la dimensión personal y patrimonial con la que se concibe la realización de la donación por parte del rey, *iuxta patrimonii & status*<sup>42</sup>.

<sup>40</sup> Gaspar de HERMOSILLA, *Notae*, tomus I, tit. IV, lex 1, addit. glos. 1, n. 8, f. 265: «[...] donare esse actum nobilitatis».

<sup>41</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, liber I, prima pars, caput II, nn. 10, 13-14, f. 95: «Nobilibus non tam benemeritis, sed etiam honestis personis, & maxime Magnatibus Regni debet Princeps largitiones, & beneficia concedere, ac magnis honoribus cumulare; ut ipsi augeantur; & qui clari sunt stemmate etiam splendeant dignitate».

<sup>42</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, liber I, prima pars, caput II, n. 17, f. 95: «Tertio tandem in donando Princeps modum servare debet, mediocritatem in omnibus sectando juxta patrimonii, &

De manera que la donación regia tiene un carácter conservador tanto social como económicamente. Por otra parte, el acrecentamiento deriva de una característica de la donación regia cual es la preeminencia de la donación anterior sobre la donación posterior<sup>43</sup>.

A tales efectos temporales –preferencia de la donación anterior sobre la donación posterior– conviene tener en mente dos características técnicas singulares de la donación del rey, a saber. En primer lugar, la perfección de la donación regia por razón de méritos se produce sin necesidad de *insinuatio*<sup>44</sup>. En segundo lugar, la transmisión del dominio se produce sin necesidad de *traditio*<sup>45</sup>.

Asimismo, la dignidad de la nobleza justifica extensiones en el tiempo, en el goce de lo que, en el discurso de Juan Francisco Montemayor, ya no se califica como donación, sino como premio, con una naturaleza más política que jurídica. En efecto, Montemayor, en relación con la concesión de premios a los nobles, admite la subrogación de los hijos, y la justifica como una continuación del aprovechamiento de aquello que obtuvo el mérito de su linaje. A este razonamiento añade una preocupación sociológica, al tomar conciencia de aquellos descendientes que caen en estado de pobreza, a los que debería extenderse con mayor razón la transmisión del premio en concepto de alimentos, al menos durante su minoría de edad. Lo que se pretende es un modo de persistencia de la situación que merecerían los padres beneméritos si se mantuvieran con vida<sup>46</sup>.

También a propósito de la donación del rey puede plantearse esa visión de índole sociológica. Dice Antúnez que la donación regia debe subvenir a las necesidades de los vasallos y de los nobles –de naturales y vasallos hablaba la ley de Enrique IV: el discurso de la dignidad concreta ahora, estamentalmente, el concepto de naturaleza– para que éstos últimos no se vean obligados a mendigar o a casar a sus hijas en matrimonios indignos. Queda clara la funcionalidad de la donación del rey, a modo de garantía, para la perpetuación de una sociedad de estados. Pero también es relevante cómo esta reflexión de Antúnez

---

status vires; quemadmodum enim corporis humani sanitas in temperamento consistit, & morbus in intemperamento».

<sup>43</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, liber I, prima pars, caput III, nn. 18, 22, f. 99: «Tamen in donationibus Principis speciale est, ut priore tempore praeferatur secundo, qui prius possessionem adeptus est; et sic Principis donatio plenior sit, & efficacior, quam privati [...] Et tamen speciale est in donationibus, & concessionibus Principis, ut in eis fiat locus juri accrescendi».

<sup>44</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, liber I, prima pars, caput III, n. 36, f. 101: «Limitanda etiam erit praefata conclusio in donatione ob causam, & ob benemerita: quippe usque ad valorem meritorum, seu causae non requiritur insinuatio».

<sup>45</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, liber I, prima pars, caput III, n. 8, f. 98: «Quod quidem speciale est in Principis donatione, quoniam regulariter dominium sine traditione non transfertur».

<sup>46</sup> Juan Francisco MONTEMAYOR, *Discurso politico-historico-jurídico del derecho y repartimiento de presas y despojos apprehendidos en justa guerra*, Mexico, por Ivan Ruiz (= Juan Francisco MONTEMAYOR, *Discurso*), cap. 9, pg. 156, f. 122v: «Las leyes Cesareas y Reales, no menos se mostraron liberales en sus honores, en las conveniencias de sus hijos, subrogandolos en lugar de sus difuntos padres, para percibir los premios, y aprouechamientos que tenian merecidas, y se les deuian, como dellas parece. Y siendo pobres, fuera muy justo que se les socorriera de la Real hazienda, ó gastos publicos para sus alimentos, si quiera en la menor edad, hasta que por si pudiesen valerse, y acomodarse como lo hizieran sus Padres si viuieran, segun que lo advierten Dionisio Gotofredo, y otros».

resulta ser en realidad la concreción de una característica general que se atribuye a la donación regia: la conveniencia respecto del tiempo de su observancia. Así, la donación resuelve problemas específicos de los donatarios, que conforme a su dignidad deben ser efectivamente resueltos, en un proceso de adaptación temporal, concreta, pragmática, de la donación. Parece indudable que la donación, al asumir una función de protección del estado, rendida al esplendor de la nobleza de sangre, adopta una virtud pragmática<sup>47</sup>.

Por lo demás, Alfonso de Acevedo explica que el mérito ha de ser precisamente la referencia a tener en cuenta para la moderación de las donaciones excesivas<sup>48</sup>. Y es importante resaltar que, en caso de duda sobre la necesidad de moderar, se impone la presunción del deber de moderar<sup>49</sup>.

En definitiva, y de nuevo con Antúnez, sumando la medida –el *modus*– a la dignidad, el mérito y la oportunidad temporal, se descubre, en conclusión, la *ratio naturalis* de la donación regia: «Pro quo facit ipsa naturalis ratio, quae dictat Principem in donando non solum modum, sed etiam alia duo, requisita observare teneri; ne vel non merenti, & indigno donet, vel tempore importuno»<sup>50</sup>.

### III. DONACIÓN REGIA OB CAUSA MERITORUM, PRIVILEGIO, BENEFICIO, GRACIA Y PENSIÓN.

Si la donación del rey se concede por razón de mérito, también el rey concede privilegios<sup>51</sup> *ob causa meritorum*. Los juristas se plantean si este tipo de

<sup>47</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, liber I, prima pars, caput II, nn. 15-16, f. 95: «Secundo: Princeps in donando debet conveniens tempus observare [...] Ita Princeps Vassallis in necessitatibus debet subvenire; & nobilium inopiae consulere, ne in dedecus nobilitatis mendicare cogantur, & filias demeritis, ignobilibus, & indignis Matrimonii collocent. Quod satis est dolendum. Plures namque probati invenientur, qui Principis beneficentia egeant; etiam ad vitam sustentandam: alii patria extorres, & per rerum cursum nulla indigna culpa eo infortunio premuntur, quibus negatum est natalium splendorem domi tueri».

<sup>48</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem decimam sextam, n. 10, f. 340: «[...] ideo nimirum si lex nostra jubeat immoderatas donationes excedentes merita ad condignam mensuram meritorum restringendas, quod potest rex juste facere».

<sup>49</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem decimam sextam, n. 10, f. 340: «Nam ubi adest dubietas, & in dubietate opinionum moderatio adesse debet, secus vero ubi nihil dubii adest, nam tunc moderatio non est necessaria».

<sup>50</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, liber I, prima pars, caput II, n. 21, f. 96.

<sup>51</sup> Explica Salustiano de DIOS, *Gracia, merced y patronazgo real. La Cámara de Castilla entre 1474 y 1530*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 290: «¿Cómo se trasluce la idea de privilegio en los despachos de las mercedes? De una doble manera. Por una parte, en un sentido limitado, ya que los privilegios suponen un tipo documental más solemne que la carta de merced y se despachaba por la escribanía mayor de los privilegios y confirmaciones. Por otra parte, en dirección opuesta, con gran laxitud, equiparando prácticamente las denominaciones de gracia, merced, privilegio, honra, franquicia, preeminencia, libertad, exención, inmunidad, prerrogativa y otras varias. Tal como se exponía en las confirmaciones de privilegios de las ciudades y de instituciones eclesiásticas, o en la concesión de títulos nobiliarios o de oficios públicos. Sin ninguna contradicción con cuanto entendía la doctrina castellana de la época». Para un estudio diplomático de las cartas reales de mercedes y de las cartas de privilegios, *vid.* María de la Soterraña

privilegio por razón de mérito tiene una naturaleza real o personal. En el primer caso, el privilegio se transmitiría a los herederos; precisamente la transmisión hereditaria resulta ser una de las características propias de las donaciones regias, en su calidad de donaciones especiales, distintas de las donaciones propias u ordinarias en las que la concesión se extingue con la vida del donatario por cuya dignidad fueron otorgadas. La especialidad es recogida por una ley del *Fuero Real*:

«*Que las cosas, que el Rei diere, sean firmes. / Las cosas que el Rei diere á alguno, que no ge las pueda quitar él ni otro alguno sin culpa; i aquel, á quien las diere, haga de ellas lo que quisiere, assi como de las otras cosas suyas; i si muriere sin testamento, ayanlas sus herederos, i no pueda su muger demandar parte dellas; i otrosí el marido no pueda demandar parte de las cosas, que el Rei diere á su muger*»<sup>52</sup>.

De manera que el privilegio real por causa de mérito se aproximaría, en sus efectos, a la donación del rey. En el caso contrario, esto es, si el privilegio por razón de mérito tuviera una naturaleza personal, a partir de la dignidad que sobresale como causa del otorgamiento, sólo a través de una concesión a perpetuidad podría conseguirse el efecto de su transmisión a los descendientes<sup>53</sup>.

No obstante, esta última naturaleza –la naturaleza personal del privilegio– es la que parece imponerse, en la literatura jurídica, y también consolida el vínculo de esencias o naturalezas entre la donación regia y el privilegio regio<sup>54</sup>. La razón de este vínculo se encuentra en su otorgamiento *ob causa meritorum*.

MARTÍN POSTIGO, *La Chancillería castellana de los Reyes Católicos*, Valladolid, Universidad de Valladolid, 1959, pp. 19-33, 38-63.

<sup>52</sup> *Fuero Real* 3.12.8 en *Nueva Recopilación* 5.10.6.

<sup>53</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, Liber II, caput VII, nn. 7-8, 11, f. 141: «Confirmatur, quia concessio facta personae ob causam meritorum realis dicitur [...] Ubi, quod privilegia realia sunt ad haeredes transitoria: Quibus tamen non obstantibus verior est sententia: Quod si Dignitas ad vitam donatarii, vel simpliciter sit concessa, extinguitur cum ejus vita, & persona [...] Neque obstate feudum simpliciter donatum ad haeredes transire, quia contrarium procedit in donationibus Regis, quarum diversa est natura [...] Neque etiam obstat: quod Dignitas collata per modum beneficii, dicitur realis, maxime si concessa sit ob causam meritorum: quia respondetur, quod concessio facta personae causa meritorum vere personalis est, & ad alium non transit [...] Immo si Dignitas concessa fuisset personae propter ejus merita, vel rei propter merita personae, personalis erit, non realis; si industria personae considerata fuerit; prout in concessionem harum dignitatum regulariter consideratur [...] / Caeterum, si dignitas concessa fuit in perpetuum vel pro filiis, & descendentibus in infinitum, tunc transit dignitas ad filium donatarii, qui mortuo patre recte poterit Dux, Marchio, vel Comes appellari absque Regis approbatione, licet urbanus faciat, si expectet litteras Principis, ubi, eum nomine dignitatis appellet [...]».

<sup>54</sup> El privilegio es así también un cauce que promueve el desplazamiento de la gracia hacia la merced y la justicia distributiva. Cuando Salustiano de Dios, «El ejercicio de la gracia regia», *op. cit.*, p. 324, dice: «Con notorio alcance jurídico y político, ciertamente, en cuanto símbolo del absolutismo regio, por su efectiva desvinculación del derecho positivo en las actuaciones graciosas. Más igualmente de verdadera trascendencia social en un mundo de privilegio jurídico, de desigualdad de condiciones y de estados de sus miembros, hasta adquirir la gracia real un valor sustantivo, nada marginal, dado su papel en la reproducción de estas situaciones»; está convirtiendo su razonamiento en prueba de que, aun partiendo de una tradicional y originaria distinción entre las vías de la gracia y de la justicia, a la postre la gracia se sitúa en un terreno de excepcional-

Dicho esto, también puede relacionarse la donación regia *ob causa meritum*, en vez de con el privilegio, con el beneficio<sup>55</sup>, para extraer de éste una característica: la necesidad de su interpretación extensiva, no restrictiva. Juan Yáñez Parladorio explica que en el uso del Derecho la diferencia entre el beneficio regio y el privilegio regio reside en que el beneficio viene a ser objeto de una *latissima interpretatio*, al contrario de lo que sucede con el privilegio, *praeter ius*, y también con la dispensa regia, en la que existe una *relaxatio* respecto del *ius commune*; el rescripto, en fin, ha de ser interpretado restrictivamente cuando es dado *ad lites*, por su carácter odioso y su efecto derogativo de la jurisdicción ordinaria. Yáñez pone un ejemplo de la utilidad de esta clasificación, a propósito de la ley de Felipe II que confirma la de los Reyes Católicos que, respecto de las «mercedes enriqueñas», ratificaba la cláusula del testamento de Enrique II que ordenaba la restitución a la corona en caso de falta de descendiente legítimo:

«En que se manda guardar por lei la clausula del testamento del Rei D. Enrique Segundo. / Por quanto el Rei D. Enrique el Segundo, aviendo hecho muchas donaciones en perjuicio, i disminucion de la Corona Real de estos Reinos, por descargo de su consciencia, i para algun reparo, i remedio de lo que así avia hecho en perjuicio de la dicha Corona, en su testamento puso una clausula, que es del tenor siguiente.

“Por razon de los muchos, i grandes, i señalados servicios, que nos hicieron en los nuestros menesteres los Perlados, i Condes, i Duques, i Ricoshomes, e Infanzones, i los Cavalleros, i Escuderos, i Ciudadanos, assi de los naturales de nuestros Reinos, como de fuera dellos, i algunas Ciudades, Villas, i Lugares de los nuestros Reinos, i otras personas singulares de qualquier estado, ó condicion que sean, por lo qual Nos los uvimos de hacer algunas gracias, i mercedes, porque nos lo avian bien servido, i son tales que lo merescerán, i servirán de aqui adelante: porende mandamos á la Reina, é Infante mi hijo que les guarden, i cumplan, i mantengan las dichas

lidad y singularidad que resulta también propio del privilegio, que no es en efecto una norma de razón dispensadora de la regularidad, sino un camino propio y singular, en sentido genuino, con una propia *ratio*, absolutamente regularizado en cuanto mecanismo jurídico en la monarquía absoluta.

<sup>55</sup> En cuanto a la relación entre privilegio y beneficio, dice Jesús VALLEJO, *Ruda equidad, ley consumada. Concepción de la potestad normativa (1250-1350)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992, pp. 353-354, partiendo del privilegio: «Y ello desde su misma definición, para la que indistintamente sirve, y sin que hayamos ya de pensar en confusiones de la mentalidad jurídica medieval, los términos ‘ley’, ‘rescripto’, o ‘beneficio’. Incluso cuando expresamente se pretenda marcar diferencias, la identidad sustancial quedará patente: en la exposición de Cino de Pistoia, la categoría general de *beneficium* agrupa, como especies diversas, a *beneficium (stricte sumptum)*, *rescriptum*, y *privilegium*. Las diferencias que entre tales especies se establecen no son de verdadera entidad. Afecta una de ellas a su diverso régimen de interpretación, mereciéndola extensiva el beneficio y restrictiva el privilegio. Es este último, además, el único que se define, como *ius singulare*, específicamente en virtud de situarse contra *ius commune*; aquí la diversidad podría tener mayor relevancia, mas ya sabemos que la jurisprudencia, considerada en su conjunto y al margen de intervenciones particulares, no llega a decantarse claramente por la consideración exclusiva de un *rescriptum praeter o secundum ius*».

gracias, i mercedes, que les Nos hecimos, i que las non quebranten, ni mengüen por ninguna razon, i Nos ge las confirmamos, i tenemos por bien que las ayan, segun que se las Nos dimos, i confirmamos, i mandamos guardar en las Cortes, que hecimos en Toro; pero todavia que las ayan por mayorazgo, i finquen al hijo legitimo mayor de cada uno dellos, i si muriere sin hijo legitimo que tornen sus bienes del que assi muriere á la Corona de los nuestros Reinos.”

La qual dicha clausula los Señores Reyes Catholicos D. Fernando, i D. Isabél mandaron guardar por lei general, i Nos la mandamos ansi guardar, segun i como en la dicha clausula de suso inserta se contiene»<sup>56</sup>.

Los términos en la ley son muy variados: se comienza con una referencia a la donación regia, desarrollada después en términos de gracias y mercedes concedidas por razón de «muchos, y grandes, y señalados servicios», para terminar tratando la reversión del mayorazgo a la corona. El caso es que finalmente la donación *ob causa meritorum* se identifica como beneficio<sup>57</sup>, y expresamente no como privilegio, para atribuir a la cláusula testamentaria una interpretación extensiva o lata<sup>58</sup>.

En realidad, el razonamiento de Yáñez parece un tanto complicado, porque utiliza la identificación de la naturaleza del acto donativo como beneficio, no tanto para conceder un determinado efecto a la donación –no se trata aquí de si por defecto la donación, gracia o merced regia es de interpretación extensiva o

<sup>56</sup> Nueva Recopilación 5.7.11.

<sup>57</sup> Bartolomé CLAVERO, *Antidora. Antropología católica de la economía moderna*, Milano, Giuffrè Editore, 1991, p. 88, cita el *Doctrinal de príncipes* de Diego de Valera, de finales del siglo xv, a los efectos de la distinción entre beneficio –más próximo a la gracia– y merced: «El propio término de beneficio le interesa dejarlo explicado: ‘No dixe aquí *mercedes*, según común costumbre de hablar, sino *beneficios*, porque *merced* se deriva de *mereor*, *mereris*, por merecer, y *beneficio* de *benefacio*, *benefacis*, por bien fazer; así la merced es retribuidora o galardonadora de servicio, y beneficio es aquel que procede de la voluntad del dador sin preceder servicio del rescibiente; así es digno de mayor loor el que faze beneficio quel que faze merced’, y así es lo mismo la gracia, no que la merced, sino que el beneficio [...]». Ahora bien, si la separación entre merced y gracia puede superarse mediante el peso de la causa meritoria, un beneficio identificado con la gracia en vez de con la merced puede aproximarse a ésta igualmente a través de la causa meritoria.

<sup>58</sup> Juan YÁÑEZ PARLADORIO, *Opera iuridica sive Rerum Quotidianarum Libri duo*, Coloniae Allobrogum, sumptibus fratrum de Tournes, 1734 [= Juan YÁÑEZ PARLADORIO, *Opera*], diff. 13, nn. 1-4, ff. 233-234: «In usu autem juris permultum interest, inter Beneficium, Privilegium, Rescriptum, & Dispensationem; siquidem in beneficio Principis latissima est facienda interpretatio: quia nimirum secundum jura conceditur, aut praeter jus [...] Contra, in privilegio: quoniam adversus jura profertur; & ideo stricta facienda est in eo interpretatio [...] & illic Classici omnes, & superiores tradunt autores: idemque in dispensatione probandum est: cum ea (ut diximus) juris communis relaxatio sit [...] In Rescripto autem distinguendum est: nam aut datur ad lites, & strictim interpretandum est, odiosum enim est: quia ordinariam derogat jurisdictionem [...] / Ex his autem nonnulla in Pragmaticorum usum inferre nobis licebit: infertur primo ad donationes factas a Rege Henrico Secundo, quae vulgo appellantur *bona Enriqueña*, in quibus illa est ab ipso Rege suo in testamento adjecta conditio, ut possessore decedente sine filio legitimo bona ad Regiam redeant Coronam, ut cernere est in l. 11. tit. 7. lib. 5. *recopilationis*. Dicendum est enim latam interpretationem in hac clausula faciendam esse: quia *beneficium* Principis est, non *privilegium*. Si quidem quando Rex facit donationem ob benemerita, non dicitur *privilegium*, sed *beneficium* [...]».

no— cuanto para concedérselo a la reversión del rey, que provoca la extinción de la donación en un supuesto familiar determinado como es la muerte del titular sin descendiente.

Estos problemas conceptuales y técnicos tienen relación igualmente con la gracia regia. Cuando la gracia del rey —que tiene un significado con mayor evanescencia y abstracción, aludiendo a vías paralelas a la legalidad y a la justicia en la manifestación de su voluntad— contiene un privilegio, ha de ser interpretada restrictivamente: es su contenido —el privilegio— el que define su régimen. Así lo señala, por ejemplo, Martín de Azpilcueta<sup>59</sup>. Cabe añadir que la gracia regia debe interpretarse siempre sin perjuicio de tercero<sup>60</sup>.

Sin embargo, hay alguna característica técnica de la donación regia en la que ésta sí coincide con el privilegio regio. Es un aspecto encadenado otra vez al problema de la interpretación. La interpretación de la donación, a juicio de Antúnez, depende del donatario, en cuanto se realiza precisamente a su favor, y no del donante, y a pesar de que no falte un sector doctrinal que diferencia la solución al problema según se trate de donación *motu proprio* o bien *ad petitionem partis*. Pues bien, ese criterio interpretativo dependiente del donatario es propio, en efecto, de los privilegios del rey, y aun de la gracia regia. No obstante, en realidad esta característica podría considerarse derivada, como sabemos, de la interpretación lata o extensiva propia del beneficio, y en consecuencia de la donación regia: la interpretación extensiva se produce, justamente, *in favorem partium & contra concedentem*<sup>61</sup>.

Si la interpretación en favor del donatario es propia de la donación regia, como una característica en la que coincide con la gracia y el privilegio del rey, otro punto de coincidencia entre la donación y la gracia regia se halla en la circunstancia de que su perfección se rija por el *tempus datae seu concessionis*, y no por el *tempus praesentationis*. Por lo tanto, es el momento en el que se produce la manifestación de la voluntad regia aquiescente respecto del otorgamiento el que cuenta a la hora de considerar perfecto el acto de donación o de gracia, y no el momento en el que se interesa o representa o solicita en orden a su concesión. Este criterio remite a una estructura administrativa, a un iter de requerimiento, formación de la voluntad regia, y manifestación y consumación, que formaliza extremadamente la dación del soberano. Es cierto que en un primer momento puede entenderse que la gracia del rey no requiere escritura, por ejemplo, y que puede ser probada suficientemente mediante testigos: una flexi-

<sup>59</sup> Martín de AZPILCUETA, *Consiliorum, sive responsorum libri quinque*, Romae, ex Typographia Iacobi Tornerij, 1590 (= Martín de AZPILCUETA, *Consiliorum*), liber III, consilium 5, n. 4, f. 521: «Gratia quando sapit priuilegium non extendenda».

<sup>60</sup> Martín de AZPILCUETA, *Consiliorum*, liber III, consilium 5, n. 3, f. 521: «Tum quia gratia principis intelligenda est sine praeiudicio tertij».

<sup>61</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, liber I, prima pars, caput III, n. 24, f. 100: «Tamen speciale est in donationibus, gratiis, & privilegiis Principis alternative concessis, ut electio non concedentis, sed accipientis [...] Quae resolutio ita procedit in gratiis motu proprio concessis, quam in obtentis ad petitionem partis; ut rejecta contraria opinione, quae distinguit inter beneficia motu proprio concessa; & obtenta ad partis instantiam [...] Fundatur praedicta resolutio ea ratione: quod beneficium Principis latissime est interpretandum in favorem partium, & contra concedentem».

bilidad que se muestra de acuerdo con una cierta concepción teológico-política de la gracia, con su valoración en cierto sentido ajurídica. Sin embargo, en la práctica política de la monarquía se impondrá pronto la norma según la cual, en verdad, para que la gracia sea perfecta, tiene que haber sido expedido un documento que haya transitado por la cancillería regia, de tal manera que, a modo de corolario, el sello se convierta en requisito *ad substantiam* de la carta regia. Por otra parte, si esto es así desde el punto de vista de la perfección, a los efectos de la ejecución de un determinado privilegio ha de requerirse la misma expedición documental de la cancillería<sup>62</sup>. Consiguientemente, en la literatura jurídica se razona que la gracia, antes de la expedición formalizada de las cartas del rey, es informe e imperfecta, y se entiende concedida bajo la condición de la expedición del documento; de manera congruente, la gracia es perfecta tan sólo cuando ha resultado expedida por la cancillería, y esto hasta tal punto que ni siquiera es suficiente, a falta de este último requisito, que el rey la haya firmado y que haya sido confeccionada su documentación. La expedición cancelleresca habilita una ejecución que ha quedado formalizada administrativamente<sup>63</sup>.

Esta formalización de la gracia no deja de ser otra faceta de la regularidad administrativa que experimentan todos estos conceptos, aquí examinados, de donación, merced, liberalidad, etc., al someterse a una maquinaria o régimen institucional de discriminación de su conveniencia en función de la causa meritoria.

Junto a esta regulación administrativa, las concesiones de favor económico dan lugar a una terminología variada, en la que puede percibirse también un tránsito de adaptación de las categorías jurídicas privadas a las categorías jurídicas públicas. Así sucede con la *pensio*, o precio de la locación de uso o de servicio en el ámbito privado, que en el ámbito público se suma al cúmulo de *iura regalia* en calidad de *exactiones publicae*. Como explica Juan Arce de Otalora, la pensión pública tiene como característica su naturaleza de prestación cierta y perpetua, con causa justa e *in recognitionem*<sup>64</sup>.

<sup>62</sup> La tramitación de «la expedición de las cartas de privilegios de títulos concedidos y de mercedes de juro de heredad o de por vida» es descrita por María de la Soterraña MARTÍN POSTIGO, *La Cancillería castellana, op. cit.*, pp. 258-263, con referencia a la presentación del documento de concesión, asiento de la expedición de la carta, copia literal, validación, registro y sello.

<sup>63</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, liber I, prima pars, caput IV, nn. 2-3, 5-6, f. 105: «Secundo: quia in rescriptis gratiosis attenditur tempus datae, seu concessionis; non vero praesentationis [...] Ac proinde a tempore concessionis perfecta iudicari debet donatio, & gratia Principis. / Tertio probatur ex eo, quod gratia Principis ad sui essentiam non requirit scripturam, & potest probari per testes [...] Contrariam tamen sententiam suadere videntur sequentia. Primo quod gratia non dicitur perfecta, dum non expediuntur litterae, & transeunt per Cancellariam, quia sigillum est substantiae litterae Regiae [...] licet in privilegio inspiciatur tempus datae, quod nuntiationem gratiae tamen ad ejus executionem requiritur, quoad litterae exeant de Cancellaria, cum non contineant in se actum perfectum statim signata supplicatione [...] Subindeque gratia ante expeditionem litterarum dicitur informis, & imperfecta, & quasi existens in utero; & concessa videtur sub illa conditione, si litterae expediuntur [...] Unde saltem in nostro Regno non dicitur gratia perfecta, etiamsi fiat a Principe, & ab eo fit signata, etiam literis confectis, nisi sint expeditae per Cancellariam».

<sup>64</sup> Juan ARCE DE OTALORA, *Summa nobilitatis Hispanicae, & immunitatis Regiorum tributorum, causas, ius, ordinem, iudicium, & excusationem breuiter complectens*, Salmanticae, excudebat Andreas a Portonarijs S. C. M. Typographus, 1559 [= Juan ARCE DE OTALORA, *Summa*], pars I, cap. 2, n. 25, ff. 12-13: «Pensio est pretium, quod soluitur pro vsu rei locatae: & est duplex

Así pues, la pensión se adapta perfectamente al conjunto de las daciones regias, en general. Además, incluye un elemento particularmente interesante desde el punto de vista político y pragmático, y que identifica a la pensión con el resto de figuras, en las que, junto a la causa meritoria, las especificidades de la *potestas donantis*, esto es, del rey, son tan prevalentes: nos referimos a que, como *beneficium speciale*, la pensión que se concede a una persona no puede producir afección o perjuicio al *ius commune*, máxime sin consentimiento y confirmación regia<sup>65</sup>.

#### IV. LA LIBERALIDAD Y LA JUSTICIA DISTRIBUTIVA

Podría parecer que en tanto la donación regia consolida la causa de los méritos de servicio en el donatario, pierde fortaleza la característica esencial de la donación: la liberalidad<sup>66</sup>. ¿Desaparece la liberalidad al aproximarse la donación a la merced, cuya razón definitiva es la causa del mérito o el servicio? O, más bien al contrario, ¿la merced asume, para mantener el vínculo, el factor de la liberalidad, al menos en cierta medida?

Probablemente nos encontramos ante una cuestión más especulativa y formal que sustantiva. En su momento hemos señalado la relación estrecha que existe entre gracia y merced, desde el punto de vista de la exclusión de la diferencia entre don y perdón, o de la manifestación de una merced donosa. De forma semejante, puede entenderse ahora que la *liberalitas* es una virtud *gratiosissima* que debe practicar el rey<sup>67</sup>. Como explica Antúñez, el rey debe ser libe-

---

publica & priuata: et dicitur a pendo, quod est pondero vel soluo: vnde pensitatio est solutio pensionis, y en romance se llama pensión y paga. Ex quibus omnibus deducitur qualiter ista vocabula iurium regaliorum distinguantur et conueniant inter se & correspondeant vulgaribus vocabulis. Conueniunt enim in eo, quod omnes sunt exactiones publicae: differunt tamen quia tributum, census publicus, pensio publica dicunt fere idem, & sunt certae & perpetuae praestationes, quae dantur in recognitionem: vectigal vero et gabella, & theloneum dicunt munus, quod soluitur pro rebus & mercibus, quae vehuntur et venduntur. Collecta, tallia praestantia, sunt exactiones incertae quae soluuntur regibus proportionabiliter ad patrimonium subditorum & sunt munera mixta. Indictum, superindictum sunt munera: quorum vnum est extraordinarium, & fuit: alterum vero a principio fuit extraordinarium. Angaria & perangaria sunt graues & grauissimae exactiones, quae sine iusta causa imponuntur: fere tamen omnia sunt iura regalia & includuntur munerum appellatione, y en romance se pueden todos comprehender de baxo de los tres terminos generales, que pone la ley de la partida, scilicet, rentas pechos y derechos [...]».

<sup>65</sup> Juan ARCE DE OTALORA, *Summa*, pars II, cap. 9, n. 19, f. 213: «Secundo, quia transactio vel pactum factum cum vna persona, vel super vna re non extenditur ad alias personas, vel res [...] Item quia, cum particulares communitatum sint debitores horum tributorum, & contributionum, & Princeps sit creditor: ex pacto vel transactione debitorum, non potest immutari, nec laedi ius creditorum [...] ergo non interueniente consensu & confirmatione Principis nullum ius potuit quaeri particularibus ex transactione inita & facta cum communitate, maxime cum transactio notorie fuerit ipso iure nulla ex defectu potestatis transigentium, maxime qua ius libertatis ita est iunctum iure principis, vt non possit ab eo separari per factum communitatis [...]».

<sup>66</sup> A propósito de la liberalidad en el pensamiento aristotélico, António Manuel HESPANHA, *La gracia del Derecho*, op. cit., p. 160, la distingue de las características de espontaneidad y gratitud.

<sup>67</sup> Pero esta relación con la gracia—como se verá más adelante—no excluye el vínculo con la justicia, como dice António Manuel HESPANHA, *La gracia del Derecho*, op. cit., pp. 170-171:

ral, como signo de su más alta nobleza, y por eso dona: al donar, el rey ejerce la liberalidad que es propia de la donación<sup>68</sup>.

De alguna manera, es como si la técnica de los conceptos quedara en un segundo plano. El rey dona, luego se trata de una donación regia; si la donación regia mantiene la causa meritoria típica de la merced, debería excluir la liberalidad, pero, como no deja de ser una donación, aun siendo una merced, mantiene la liberalidad<sup>69</sup>: se diría que la merced absorbe esta liberalidad invencible. En consecuencia, se atribuye al monarca como concepto pleno y suficiente, más amplio aun que la misma donación: la liberalidad del rey. Esta última abstracción facilita que, siendo el rey liberal, siendo la liberalidad propia del rey, la donación –como tipo concreto de gracias y mercedes, según la ley de Enrique IV– sea una institución subsumible en aquella liberalidad, justamente porque la liberalidad es una característica que le resulta propia, que resulta propia de su normalidad como institución, por más que en la donación regia haya asumido el carácter de una institución singular en ciertos aspectos.

Claro que la fundamentación de esta liberalidad del rey requiere, por lo tanto, otra legitimación, habida cuenta de que la donación no es suficiente, o no es la razón de la liberalidad del rey sino, a la inversa, una posibilidad derivada de la liberalidad del rey. ¿Dónde se encuentra, pues, la fundamentación de la liberalidad del rey?

La función legitimadora de la liberalidad del rey es cumplida por la justicia, y concretamente por la justicia distributiva. Como dice Iván de Santa María, la justicia distributiva está en liza cuando se trata del conveniente reparto y distribución de bienes comunes, honras, dignidades y oficios. Si la liberalidad es propia de Dios, y el rey es vicario de Dios, el rey debe ser liberal<sup>70</sup>.

«[...] hay que recordar que una liberalidad normativizada y proporcionada (*ratio*) tiene un claro parentesco con la justicia [...]», lo cual se puede traducir en que «Cuando la liberalidad consiste en la retribución de un favor previo se intensifica todavía más la impronta normativa de la gracia». Está presente, pues, en esta última frase, la causa meritoria.

<sup>68</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, liber I, prima pars, caput I, n. 1, 4-8, f. 91: «Constat igitur quod quamvis omnis virtus sit gratiosa, tamen liberalitas est omnium virtutum gratissima, seu gratiosissima. [...] Et ideo apud omnes unanimi consensu proditum est, quod decet Principem esse liberalem [...] Et sic cum liberalitas dicatur, illa, quae in donatione versatur [...] Verum est dicere, quod Principis proprium est donare [...] Quod si ita in Nobilibus procedit, a fortiori in Principe locum debet obtinere, qui nobilitatis, & dignitatum habet [...]».

<sup>69</sup> Como dice António Manuel HESPANHA, *La gracia del Derecho*, op. cit., p. 167, «La liberalidad del potentior es correspondida por el servitium del humilior», de modo que «La cuestión del equilibrio entre las prestaciones se plantea, por tanto, a partir de esa mutua relación existente entre liberalidad/caridad y gratitud.

<sup>70</sup> Iván de SANTA MARÍA, *Tratado*, cap. 22, ff. 106v-107r: «A la justicia distributiva pertenece [...] repartir como conuiene los bienes, las honras, las dignidades y oficios de la Republica, que (como dixo San Dionisio) el bien es difusiuo, y derramador de si mismo; y quanto es mayor el bien, tanto con mayor fuerza se comunica y de aquí le nace a Dios ser tan liberal y manirroto con los hombres, comunicandoseles por todas las maneras posibles, hasta comunicarse por el mas excelente y soberano modo que se pudo comunicar, que fue dandose a si mismo [...] Y en esto deuen los Reyes parecerse mucho a Dios, cuyas vezes hazen en la tierra; porque verdaderamente tanto tendran de buenos Reyes, quanto tuieren de comunicatiuos: y tanto mas se parecieran a Dios, quanto con mayor liberalidad repartieren de los bienes exteriores, cuya distribucion les pertenece a ellos: y no se si le puede quadrar el nombre de Rey, al que no viue siempre con desseo y

Mediante esa función distributiva de la justicia, se alcanza la liberalidad, a la que se asocia la magnanimidad. Juan de Cabrera nos permite apreciar la diferencia que existe entre una y otra, o más exactamente entre la liberalidad y la magnificencia: la liberalidad debe ser común a todos los súbditos, y la magnificencia es propia sin embargo del soberano. En realidad, la magnificencia es una liberalidad engrandecida —en la cuantía, y más allá de la naturaleza del mérito— por la calidad superior de la persona del rey<sup>71</sup>, que la hace efectiva<sup>72</sup>:

En la liberalidad, así como en la magnanimidad, no deja de estar presente, en cualquier caso, un valor pragmático, en la medida en la que ambas se convierten en elementos de atracción de los ánimos de los hombres hacia el rey. En este sentido, si la ley de Enrique IV pensaba tan sólo en la concesión de gracias y mercedes a los naturales y vasallos, la liberalidad en la justicia distributiva tiene una vocación mucho más amplia, que puede imprimir a la política que la hace efectiva una dimensión extraterritorial. Tanto quienes son súbditos como quienes no lo son pueden sentirse atraídos por el monarca, a través de la liberalidad, y así lo explica Alfonso de Acevedo<sup>73</sup>.

Ahora bien, precisamente en este reparto, en esta distribución, se encuentra el enlace con la causa meritoria que radica en la merced. Porque la liberalidad, al ser comprendida como factor de la justicia distributiva, no sólo es un acto que atiende a la virtud del liberal, sino también un acto que tiene en consideración a quien resulta favorecido por esa liberalidad. Sin duda, hay tan sólo un paso de aquí a la valoración de las condiciones que ha de tener quien resulta favorecido por la liberalidad, del mismo modo que la justicia distributiva no es arbitraria, de la misma manera que la distribución, para ser reflejo de la justicia, debe obedecer a ciertas razones y condiciones. Es entonces cuando la donación *ob causa meritorum* ejerce su función de conexión entre la liberalidad y la merced. Explica Acevedo que la liberalidad consiste en la donación a quienes padecen nece-

---

ansias de comunicarse. Para concertar el general y encendido desseo, y tan natural y proprio apetito de dar y repartir las riquezas, y los otros bienes comunes de la Republica, fue necessaria esta parte de justicia, que llaman distributiva».

<sup>71</sup> Juan de CABRERA, *Crisis politica determina el mas florido imperio, y la mejor institucion de principes y ministros*, Madrid, por Eusebio Fernandez de Huerta, 1719 (= Juan de CABRERA, *Crisis*), tractatus V, caput IV, pg. X, n. 6, f. 539: «La magnificencia ha de ser compañera de la gratitud del Soberano en el repartimiento de los premios; digo magnificencia, porque liberalidad es comun á todos, pero magnificencia es mas propria de Principes, como authoridad es de muchos, pero Magestad es de Reyes. La razon es, porque la liberalidad del Principe no solo se toma del medio de la virtud, como en los demás, sino de la grandeza del mismo Principe, el qual debe remunerar como tal. Un leve servicio con pequeño premio se satisface, atendiendo solo á la naturaleza del merito; mas considerada la grandeza de la Persona, que remunera, el premio ha de ser maior, y la liberalidad ha de ser magnificencia, porque de mano de un Principe ninguna dadiva ha de que- darse en cortedad».

<sup>72</sup> A propósito de la magnificencia en la literatura moderna, António Manuel HESPANHA, *La gracia de Dios*, op. cit., pp. 165-167.

<sup>73</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, nn. 1-2, f. 319: «Et ut ipsi reges charos sibi subditos suos faciant, nulla enim res magis attrahit animos hominum subditorum sive non subditorum ad amorem & dilectionem quam liberalitas & magnanimitas illius, qui amandus est, & in ipsomet amando maximae virtutis liberalitas existit, nam inter virtuosos maxime liberales continentur».

sidad, o a quienes son beneméritos, porque, si no existe esa condición en los donatarios, no existe liberalidad, sino prodigalidad<sup>74</sup>.

Así, en la propia donación existe una impronta de la justicia distributiva y de la causa meritoria que la subyace para poder ser realmente justicia. Si se quiere –aunque se trate de un argumento negativo– se trata, en definitiva, de eludir la *prodigalitas*, a modo de control del *excessus* que consigue evitar la falta racional de proporcionalidad<sup>75</sup> que resulta consustancial a la justicia distributiva<sup>76</sup>.

Santa María prefiere considerar la liberalidad como un «medio virtuoso» entre la avaricia y la prodigalidad. Y al mismo tiempo recuerda que mediante la liberalidad se alcanza la justicia distributiva, según la cual se procede al reparto de los bienes de la república, bajo el bien común, conforme a los méritos y servicios de cada sujeto<sup>77</sup>.

Para Pedro Fernández Navarrete, la liberalidad ha de estar «regulada con el equilibrio de la prudencia» –una liberalidad regulada que recuerda la equidad regulada del *ius commune*–. La liberalidad debe responder a la prudente proporcionalidad, y evitar el «envilecimiento» de la acumulación de mercedes, para impedir que donaciones exorbitantes hagan caer en el mal de la prodigalidad<sup>78</sup>.

<sup>74</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, n. 2, f. 319: «[...] quod liberalitas est donare indigentí, vel benemerenti, aliter enim esset prodigalitas & non liberalitas».

<sup>75</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, liber I, prima pars, caput II, n. 1, f. 94: «Excessus est prodigalitas, defectus est liberalitas, & avaritia: prodigus in largiendo excedit, in accipiendo deficit, contra excedit in accipiendo, in dando deficit».

<sup>76</sup> Frente a la regla según la cual el exceso en la donación remuneratoria, respecto de los méritos y servicios, vale como simple y gratuita donación, la donación regia, en su inmensidad, resulta inválida: Enrique ÁLVAREZ CORA, *La teoría de los contratos*, op. cit., p. 167.

<sup>77</sup> Iván de SANTA MARÍA, *Tratado*, cap. 23, ff. 111v-112r: «Lo que la justicia distributiva pide, es, que los Reyes repartan los bienes comunes de la Republica, conforme a los meritos, y seruicios de cada vno: anteponiendo siempre el bien comun al particular; y juntamente con esto, que sepan guardar encogiendo a tiempos la mano para poderla estender largamente quando conuenga. Y esto es liberalidad, medio virtuoso, y noble, entre los dos extremos viciosos, auaricia, y prodigalidad».

<sup>78</sup> Pedro FERNÁNDEZ NAVARRETE, *Conservacion de monarquias. Discvrsos Politicos sobre la gran Consulta que el Consejo hizo al Señor Rey don Filipe Tercero al Presidente y Consejo Supremo de Castilla*, Madrid, Imprenta Real, 1626 (= Pedro FERNÁNDEZ NAVARRETE, *Conservacion*), discurso 24, ff. 155-162: «Por lo qual deuen los Principes considerar, que aunque la liberalidad es virtud propia de animos Reales, ha de estar regulada con el equilibrio de la prudencia, de tal manera, que no venga a tocar en el extremo de la prodigalidad; que si este vicio es tan culpable en todos, lo es mas en los que tienen soberania para quitar á muchos lo que han de dar á pocos [...] Quantas casas de labradores se auran deshecho para solo labrarse vna, y fundarse vn mayorazgo de algun Ministro? Yo no lo se, ni lo afirmo; pero voime con lo que dixo el Obispo de Zamora, que, *Vt sitas construant, pauperam domos euertunt*. Y assi el Principe que hiziere mercedes a vnos de lo que para sustento de las armadas, y exercitos le contribuyen muchos, no solo no se podra llamar Liberal, sino que cometerá culpa de desperdiciador, siendo menor inconueniente el dexar de dar, que el dar quitando. [...] Porque si con las dadiuas grangea vn tibio y moderado agradecimiento, con lo que quita despierta vn inmortel odio, por auer en los hombres mas propension a la vengança de la injuria, que al agradecimiento del beneficio, juzgando lo primero por ganancia, y lo segundo por carga [...] Demas desto, es cosa euidente, que en lo que con las exorbitantes mercedes recebidas han comenzado a faltar las esperanças de otros nueuos beneficios, cessa tambien el afecto con que antes de recibir las seruian a sus Reyes: y aun (segun la opinion de Cornelio Tacito) quando los

beneficios llegan a ser tan grandes, que no pueden tener igual recompensa, engendran, en lugar de agradecimiento, odio [...] Porque entonces aborrecen sus bienhechores, miran solos como acreedores. Y a este inconueniente se junta otro, que es, desestimarse, y enuilecerse las mercedes, quando se dan acumuladas. [...] Y no es de poca consideracion, que si los Reyes por particular inclinacion hazen alguna merced a algun criado, ó Ministro; si acierta a ser algo mayor de lo que piden sus seruicios, luego se sacan dellas consecuencias para que los demas formen queexas, quando por las que a ellos se les han hecho deuieran dar infinitas gracias, considerando, que no puede auer peso y medida, que ajuste por onças y adarmes las calidades y seruicios de los criados y Ministros, y assi van buscando motiuos para justificar su desagradecimiento, y para no dar gracias, que estas (como dixo Seneca) no se compadecen con la embidia [...] Porque luego dezimos, que si nos han hecho alguna merced, es menor que la que se hizo a fulano, que ni auia seruido mas, ni tenia mayores partes [...] Desdichados en esta parte los Principes, que dandonos tanto, hallamos tantas (aunque malas) razones para no agradecer lo que recibimos! Y es, porque no lo medimos con la vara de la razon, sino con la de la embidia, cuya calidad es juzgar mayores los premios de los otros [...] Y para cuidar este inconueniente, deuen los Principes tener mucha atencion en la distribucion de los premios, y en la de las dadiuas y mercedes, poniendo los ojos en lo que dan, a quien lo dan, porque lo dan, y en que ocasion lo dan, para que con estas prudenciales circunstancias, justifiquen en las dadiuas su liberalidad, y en los premios su justicia. [...] Huyan pues los Principes desta vana ostentacion, y sepan, que no alcançarán el nombre, y la virtud de liberales, sino es regulandose con las leyes de la razon, y con los documentos de la prudencia. [...] Y según lo que dixo el Rey Flabio, Recisuindo mejor es, que el Rey toque en la culpa de escaso, que en el vicio de prodigo: y yo tengo vna opinion paradoxica, que en los Reyes no puede auer virtud de liberalidad; porque quando dan en premios de virtud y seruicios, cumplen con la virtud de la justicia, y quando no guardan proporcion, pecan en prodigalidad; porque dan de lo que el pueblo les contribuyó para la defensa del Reyno. Y por esto dixo Seneca, que para que vn beneficio merezca esse nombre, ha de ser hecho con juyzio, que aduierta lo que da, y a quien lo da [...] Porque si el labrador, quando siembra el trigo, lo echasse todo junto, y no lo esparciesse con igualdad, perderia el nombre de inteligente agricultor, y juntamente defraudaria la esperança de buena cosecha y retorno. [...] Y es justo ponderar, que con ser infinita la omnipotencia de Dios, y su riqueza inagotable, guarda proporcion, y tiene peso y medida, aun para dar vientos y agua á la tierra. [...] Y quando el dar con proporcion, y con medida, no tuuiera otros frutos mas que el no ocasionar, á que los que se hallan con mayores partes, y seruicios, viendose con desiguales, y inferiores premios, desestimando los que tienen, se juzguen agrauados; es de mucha importancia, por no abrir puerta á semejantes queexas, que se justifican por dezir, que el juyzio de los Reyes es el que con los premios califica los meritos [...] Y por esta razon el dar sin peso y medida es mas perjudicial en el Principe que en el particular. Pero es la naturaleza de los Principes de tal calidad, que en començando á dar y hazer beneficios á vno, no les parece que ay otros á quien deuan hazerlos: y assi van acumulando en pocos lo con que pudieran tener contentos á muchos; y al contrario si comiençan á olvidar á los que les han seruido mucho, en lugar de premiarlos, los aborrecen, mirándolos como acreedores. [...] De suerte, que si en los Principes es motiuo de hazer mercedes el auer començado á hazerlas a vn sujeto, sucederá al contrario en los que con virtud, seruicios y partes no han començado á conocer la beneficencia Real: con lo qual infinitas vezes quedará agrauiada la virtud, y exaltada la ambicion. Y como dixo Seneca, tal vez el auer hecho vna merced sin meritos, empeña al Principe á nueuas gracias. [...] Deuen pues los Principes gouernar con prudencia la virtud de la liberalidad, templandola de modo, que la fuente no se agote [...] Demas desto enseña la experiencia infinitos inconuenientes, que resultan de las mercedes, y dadiuas exorbitantes: y no es el menor el poner á los Principes en necessidad de quitar á vnos lo que dieran á otros, con que se estraga la liberalidad, cuya difinicion, segun santo Tomas, es ser vna virtud que distribuye la hazienda propia en buenos vsos y fines para si, y para otros. [...] y esta desorden de dar los Principes aquello de que luego han de necessitar, la comparó Aristoteles á vna tinaja sin suelo, donde todo lo que se echa, se derrama [...] Que es lo que el Consejo poderó, diziendo, que con estas exorbitantes donaciones se ponen los Principes en forçosas necessidades de pedir al pueblo lo que prodigamente consumieron en dadiuas, y otros desaguaderos. Y si en qualquiera parte es culpable la dissipacion, lo es mucho mas quando se haze de aquello que el pueblo ha

En este control, contra la prodigalidad, no deja de ser relevante la valoración política del monarca que ejerce la liberalidad<sup>79</sup>. Lo primero, desde luego, es proyectar la donación liberal hacia las personas honradas, como dice Antúnez<sup>80</sup>. Pero, así como aquéllos que son buenos merecen que el rey sea liberal, también el rey puede ser liberal con los malos para que refrenen sus maquinaciones<sup>81</sup>.

Las *Partidas* relacionan la liberalidad –por cierto que en términos de gracia y franqueza– con las virtudes del rey, señalan características de conveniencia temporal y de atracción del amor de los súbditos, y finalmente la distinguen de la prodigalidad:

«*Como deue ser el Rey graciado, e franco.* Grande es la virtud de la franqueza, que esta bien a todo ome poderoso, e señaladamente al rey, quando vsa della, en tiempo que conuiene, e como deue. E porende dixo Aristoteles a Alexandre, que el que vsasse, e punasse de auer en si franqueza, que por ella ganaria mas ayna el amor, e los coraçones de la gente. E porque pudiesse mejor obrar desta bondad espaladinole que cosa es. E dixo, que franqueza es dar al que lo ha menester, e al que lo meresce: segund el poder del dador, dando de lo suyo, e non tomando de lo ageno, para dar lo a otri. Ca el que da mas de lo que puede, non es franco, mas es gastador: e de mas aura por fuerça a tomar de lo ageno, quando lo suyo non le compliere. E si de la vna parte ganare amigos por lo que les diere, de la otra ser le han enemigos aquellos a

contribuyendo para fines señalados, ó para apresto de armadas, ó para paga de presidios, ó para gastos precisos de los Reyes: que en esto claro está que interuiene culpa, si se conuierten en otros fines no equivalentes [...] Porque los tributos, los dacios, los seruicios y gabelas, siempre se piden, y se dan para el sustento de los exercicios y custodia de los Reynos [...] Siendo indicio de acabarse las Monarquias, quando lo que se contribuye para los soldados, se gasta en juegos y fiestas: y quando los premios devidos al valor de los Capitanes se dá a los Cortesanos, y Poetas: quando los Príncipes cuidan mas de los teatros, que de los exercitos: quando se haze mayor aprecio del que hizo vn Sone-to, que del que viene estropeado en defensa de la patria. [...] Que el conuertir los tributos y seruicios del pueblo en ayudas de costa, y mercedes de Cortesanos, es culpa graue, de que juntamente se podrian quejar los vassallos [...] De suerte, que en dar a los Cortesanos lo que el pueblo contribuye para sustento de la milicia, no se auentura menos que las Monarquias, y la conciencia [...].»

<sup>79</sup> De ahí que la evitación de la prodigalidad suela plantearse en términos de medidas adoptadas por necesidad, causa o utilidad pública, si no más concretamente para la protección de la Hacienda, como sucede en el segundo de los «Decretos reales y avisos dirigidos al Consejo de Estado» que edita José Luis BERMEJO CABRERO, *Poder político y administración de justicia en la España de los Austrias*, Madrid, Ministerio de Justicia, 2005, pp. 533-534, en Madrid, a 22 de agosto de 1676: «Por los continuos aprietos en que ha tanto tiempo se halla mi Monarquía en la precisión de acudir a los gastos que ocasionan quando es tan manifiesta la falta de medios y contado que hay en la real hacienda para cumplir con las provisiones generales que están hechas para dentro y fuera de España, y las que de nuevo se devieran hazer para oponerse a los enemigos desta Corona que con mayores fuerzas maquinan su ruina, he resuelto se retenga por este año quinze por ciento de más de la media annata ordinaria que tengo mandada descontar sobre todas las mercedes y rentas de por vida. Tendrase entendido en el Consejo de Estado y executarase así como lo mando en la parte que le toca. Señalado del rey nuestro Señor».

<sup>80</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, liber I, prima pars, caput II, n. 4, f. 94: «Primo igitur Princeps observare debet in largiendo personam, cui donat, & honestis donationes conferre, ut liberalitatis gloriam assequatur».

<sup>81</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, liber I, prima pars, caput I, n. 9, f. 91: «Et possunt mali beneficiis acceptis, ne mala moliantur, contineri; boni autem ad meliora officia excitari, & in fide firmari».

quien lo tomare. E otro si dixo, que el que da, al que lo non ha menester, que non le es agradescido, es tal, como el que vierte agua en la mar, e el que lo da al que lo non meresse es como el que guisa, al su enemigo contra el»<sup>82</sup>.

La distinción entre liberalidad y prodigalidad es interesante en esta ley porque toma como referencia la existencia no sólo de una proporcionalidad en relación con lo que el dador puede hacer, sino también acerca de lo que quien recibe merece o necesita. Si el rey da más de lo que puede dar, es pródigo; si da a quien no lo necesita o no lo merece, también es pródigo. Gregorio López insiste en la misma idea, a partir de la donación que desarrolla la liberalidad<sup>83</sup>.

La liberalidad depende, pues, por una parte, de la *potestas donantis*<sup>84</sup>. La liberalidad debe alcanzar una dignidad propia del rey (magnanimidad). La inclinación de la liberalidad hacia el donante se equilibra con la inclinación de la liberalidad hacia el donatario, y por lo tanto hacia la causa meritoria y la idea de merced, así cuando se razona –siguiendo a Acevedo– que la liberalidad responde no a la fidelidad básica debida por el súbdito al rey y a la patria –lo que reduciría la liberalidad regia a un acto de discrecionalidad sin causa– sino a las prestaciones de fidelidad que, en defensa del honor del rey o de la patria, el súbdito haya podido cumplir, de una manera especial o excepcional, haciéndole digno de una remuneración recíproca<sup>85</sup>.

La excepcionalidad, la singularidad del mérito añade un nuevo elemento a una liberalidad de carácter práctico. En realidad, se trata de un elemento un tanto redundante, porque la causa meritoria, por naturaleza, es una causa singular: el mérito o el servicio tienen que ver con una calidad o conducta de la persona, que no es generalizable, por mucho que pueda coincidir en varios sujetos. Por lo tanto, la excepcionalidad o la singularidad tienen otra razón de ser: el descubrimiento de que, como en la donación, el rey las ejerce *intuitu personae*,

<sup>82</sup> *Partidas* 2.5.18.

<sup>83</sup> Gregorio LÓPEZ, glosa *Liberalitas* a *Partidas* 2.5.18: «Liberalitas est donare merentibus largiendo iuxta possibilitatem donantis de suis non capiendo ad hoc aliena, & pro liberalitatem acquirit amor gentis igitur rex liberalis, non prodigus, donet bene merenti non immerito & non egenti, qua est donum perdere».

<sup>84</sup> Jorge J. MONTES SALGUERO, «*De donationibus*», *op. cit.*, pp. 75-76, relaciona, en la doctrina de Antúnez, la prodigalidad con problemas tributarios concretos: «Enfatiza Antúnez que cualquier monarca debe comportarse muy prudentemente con el patrimonio de su reino por muy extenso que éste sea huyendo de la prodigalidad, pues si se sigue una política constante de grandes donaciones se llegaría a consumir de forma imprudente el patrimonio del reino. Además ello llevaría al efecto adicional de desear desordenadamente lo que no posee, y a abusar de los bienes de sus súbditos, con especial riesgo para aquellos más débiles, respecto de los cuales un pequeño patrimonio constituye toda su riqueza. Como esa política tendría que compensar el empobrecimiento engendrado en el patrimonio regio con un aumento de los impuestos, les llevaría a los reyes a imponer tributaciones del todo gravosas e injustas. Así no se estaría a presencia de la virtud de la liberalidad sino ante una verdadera situación de crueldad para el súbdito que es quien la sufre en su propia sangre».

<sup>85</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, n. 2, f. 319: «[...] quare secundum potestatem donantis regulanda est liberalitas, & haec in regibus & principibus magis splendescere debet, & praesertim cum subditis suis, nam licet subditi ei fidelitatem debeant, similiter & patriae, si tamen pro honore principis, vel defensione Patriae pericula subierint, forte mque & fidelem operam praestiterint, digni quidem sunt remuneratione».

como decisiones de carácter –podría decirse– privilegiado. Pero también sabemos ya que la merced no es exactamente un privilegio: se trata de subrayar su origen flexible y adaptado a la realidad, en consecuencia también a las razones políticas y económicas de la monarquía. La merced se convierte, pues, en un instrumento cuya administración está al servicio de las razones políticas y económicas de la monarquía.

Y aquí se encuentra también la diferencia entre la merced y la gracia<sup>86</sup>. Como hemos estudiado, en la liberalidad, la donación, o la merced, siempre con causa meritoria, se requiere un equilibrio entre la potestad del donante y el mérito o servicio del donatario<sup>87</sup>. Sin embargo, la gracia depende de la voluntad del rey, esto es, de quien hace la gracia, y no de quien la recibe. Lo explica con toda claridad Juan Bautista Larrea<sup>88</sup>. Y lo mismo sucede con la confirmación de la gracia, que no necesita el consentimiento sino del rey<sup>89</sup>. Por otra parte, a quien pide la gracia es a quien le corresponde la carga de la prueba de su fundamentación<sup>90</sup>.

<sup>86</sup> Como dice Salustiano de Dios, *Gracia, op. cit.*, p. 37: «La noción de justicia establecida en Partidas entrañaba sin embargo el riesgo de chocar con la idea de merced, al punto de considerar a esta última como parte de la justicia, de la justicia remuneratoria y distributiva, bien entendido, por cuanto en el común de pasajes se estima que la merced debía ser concedida en remuneración de servicios. Amén de poder provocar con ello otro efecto: el distanciamiento entre los conceptos de merced y de gracia, ya que ésta por principio se entendía como un puro don del rey, sin contrapartida de servicios, a la que con derecho se podía excusar de otorgar el monarca». Pero en p. 31: «Gozar de la gracia del monarca en este contexto representaba una condición indispensable para el otorgamiento y mantenimiento de derechos y privilegios, concedidos muy generosamente por la prestación de servicios».

<sup>87</sup> Cuando Claire CHATELAIN, «L'honneur de la noblesse de service selon le juriste Jacques Leschassier (1550-1625), en H. Drévilion – D. Venturino (dir.), *Penser et vivre l'honneur à l'époque moderne. Actes du colloque organisé à Metz par le Centre Régional Universitaire Lorrain d'Histoire du 20 au 22 novembre 2008*, Rennes, Presses Universitaires, 2011, pp. 167-168, dice: «Le soliloque naît ici d'une non-coïncidence de soi à soi-même. Et, contrairement à ce qu'affirme B. Clavero, pour qui l'individu n'existe pas dans la pensée du don qu'il postule pour l'Espagne moderne, chez un penseur comme Leschassier, la pensée de l'*antidora* se sécularise et elle se joue désormais non pas à deux parties, l'instance donatrice, l'instance donataire mais à trois parties, avec l'instance mondaine pour qui se joue le don et qui juge en conséquence : apparaît alors la personne comme individu, sous la forme de la volonté d'être soi. Le thème littéraire de la confiance en soi-même dans le jeu de l'échange élabore bien une individualisation et non seulement une individuation des agents du don au XVIIe siècle. Dans un contexte où la transcendance s'éloigne, ne peut faire un authentique don conforme à la morale de la gratuité que celui qui répond de lui-même dans la durée, qui *s'assure de lui-même*. De cette façon, l'honneur est pensé comme le substrat du lien civique»; no toma conciencia de esa infiltración de la causa meritoria –remuneratoria, podría decirse también– que se produce en todos los conceptos ligados a la gratuidad, y sin necesidad por lo tanto de un proceso deliberado de secularización ideológica ni de una incompatibilidad con un proceso económico de individualización.

<sup>88</sup> Juan Bautista LARREA, *Allegationum fiscalium*, Lugduni, sumptibus Philippi Borde, Laurentii Arnaud, Petri Borde et Guill. Barbier, 1665-1666 [= Juan Bautista LARREA, *Allegationum*], pars I, allegatio 50, n. 57, f. 264: «Gratia non pendet ex voluntate eius cui fit, sed Principis qui gratiam facit».

<sup>89</sup> Juan Bautista LARREA, *Allegationum*, pars I, allegatio 62, f. 264: «Gratia nulla non confirmatur consensu terij, sed Principis, qui fecit».

<sup>90</sup> Juan Bautista LARREA, *Allegationum*, pars II, allegatio 91, n. 25, f. 89: «Denique circa probationem subreptionis, etsi regulariter ei qui allegat incumbat onus probandi, tamen limitatur

En este sentido la gracia, estrictamente, tiene un contenido que no depende de la petición, del discurso del suplicante, sino tan sólo de la voluntad del concedente. De esta manera radical también resulta que, a diferencia de la anulabilidad del rescripto, la gracia se juzga radicalmente nula cuando resulta viciada por dolo o fraude<sup>91</sup>.

Ahora bien, si la gracia –como la donación, o la liberalidad– abandona en la práctica su pureza conceptual<sup>92</sup> y aun teóricamente asume una causa meritoria, entonces quedará difuminada su diferencia respecto de la merced<sup>93</sup>, e implantada una relación de sinonimia, y la gracia experimentará una absorción por las pautas, reglas y criterios de las diversas especies<sup>94</sup> de justicia<sup>95</sup>. Este curso de

quando subreptio consistit in expressione falsi, quia semper impetrans gratiam, tenetur probare narrata fuisse vera [...]».

<sup>91</sup> Juan Bautista LARREA, *Allegationum*, pars II, allegatio 91, n. 14, f. 88: «Quia gratia non assumit vires ex narratione & petitione supplicantis, sed ex voluntate concedentis. Et quamvis ad nullitatem rescripti non differat, an per fraudem, vel ignorantiam fiat surreptio; tamen in eo differentia, nam surreptio per ignorantiam, vel simplicitatem non vitiat totum rescriptum gratiae, sed solum eam partem, in qua subreptio facta; at vero, per dolum, vel fraudem vitiat totam gratiam, vt nulla omnino reddatur».

<sup>92</sup> Confirma Salustiano de DIOS, *Gracia*, *op. cit.*, p. 275, que si bien gracia y merced parecen oponerse en virtud de la respectiva importancia de la gratuidad y del merecimiento, «Estos conceptos tan radicalmente así separados no se correspondían después con el uso que se hacía de ambos términos. Ciertamente es que siempre se mantuvo algún aire de distinción entre uno y otro, por ejemplo en materia de perdones, donde de ordinario, en las cartas regias correspondientes, se alude a vocablos como piedad o misericordia. De manera distinta a las cartas de estricta merced, o de privilegio, caso de tierras, jurisdicción, tenencias, rentas, mineros y otros muchos supuestos, pues en la dirección y en la relación del asunto suelen ponderarse los servicios prestados por el beneficiario como justificación del otorgamiento. Mas esto no lo debemos considerar excesivamente indicativo, ya que no es nada extraño contemplar las dos palabras de gracia y merced utilizadas en las fuentes de forma acumulativa; o bien de modo alternativo».

<sup>93</sup> A propósito de *Fuero Real y Partidas*, explica Salustiano de DIOS, «El ejercicio de la gracia regia», *op. cit.*, pp. 325-326, la aproximación entre justicia y merced (y privilegio) a través de la causa meritoria: «Pero precisamente la definición de justicia establecida en Partidas entrañaba el riesgo de colisionar con la idea de merced, al punto de considerarse en ocasiones a esta última como parte de la justicia, concedida por merecimiento de servicio, no menos que podía provocar el efecto de diferenciar la merced de la gracia, la cual de derecho no estaba obligado a otorgar el príncipe. No obstante que en otros instantes se ofrecen nítidamente contrapuestas las nociones de justicia y merced, o derecho y merced, o forero y de gracia, convirtiendo en equiparables los vocablos de merced o de gracia, por mucho que nunca se borren las preferencias por los vocablos de merced o de gracia, en atención a distintos asuntos y circunstancias. Aparte de las interferencias que el término de merced o de gracia sufre por relación al de ley, principalmente con motivo del privilegio, enunciado como ley privada o especial, con distinción expresa siempre entre carta y privilegio, en cuanto documentos muy distintos emanados de la Chancillería».

<sup>94</sup> Dice Salustiano de DIOS, *Gracia*, *op. cit.*, p. 277: «Quizá la principal aproximación entre gracia y justicia se produzca por el concepto originario de merced, entendida ésta como justicia distributiva, mas en oposición a la justicia conmutativa». Realmente, esta última «oposición» entre justicia distributiva y conmutativa –y aun punitiva– es relativa.

<sup>95</sup> Bartolomé CLAVERO, *Antidora*, *op. cit.*, pp. 61-62, dice: «Es también la caridad ‘communicatio quaedam bonorum’, una comunicación de bienes que debe producirse ‘tamquam effectus amicitiae’ [...] Amistad hay una ‘quae est aequalitas, ut est illa quae est inter fratres, inter commilitones’; hay otra ‘quae non est inter aequales’ [...] Justicia es la igualdad entre quienes pueden obligarse y respecto a aquello en lo que se obligan [...] Tampoco lo que se da gratuita o generosamente entra en el campo de la igualdad propia de la justicia: ‘Si gratis do, non est iustum’, lo que no quiere decir que

aproximación entre gracia y merced, entre gracia y justicia, ha de desarrollarse incluso mediante cauces institucionales administrativos, en el seno del Consejo de la Cámara<sup>96</sup>, como bien deja de manifiesto un real decreto de Felipe II:

*«Instruccion que ha de observarse en la Real Cámara para la expedicion de los negocios propios de su jurisdiccion; y obligaciones que deben cumplir sus Ministros. / Habiéndome parecido ser conveniente, que los negocios de caldiad se vean, confieran y acuerden por diversas personas, de cuya prudencia, cristiandad y buen zelo se tenga mucha satisfaccion; y considerando, que los que se tratan y han de tratar en la Cámara son de mucha importancia y gravedad; he acordado dar cerca de ello para su buen despacho la órden siguiente:*

1. Primeramente, que el Presidente de mi Consejo presida tambien en la Cámara, y tenga voto en todos los negocios que allí se trataren, como los demas Consejeros de ella.

sea injusto. Las donaciones de todo tipo, como incluso con su generosidad los préstamos, pueden ser actos de caridad, superiores a los de justicia». El presupuesto de este razonamiento está expuesto posteriormente, en p. 188: «Se partía de un principio: la caridad, una especie de amor que no se conceptuaba como privativo ni se tenía por exclusivo de la humanidad. Dios se piensa que participa. O se le hace así participar, estableciendo unas pautas: la oportunidad de una correspondencia y la imposibilidad de una reciprocidad. Entre Dios y Hombre cabe una amistad con sus propios baremos de igualdad y libertad. Los marca la misma proporción que entre ellos se da. Pero la distancia no es óbice. Por medio de la gracia, tan congruente con la referida conveniencia como con la indicada imposibilidad, la relación libremente se establece». Leído, y sin prejuzgar este último punto de partida, puede decirse que el argumento resulta relativo por lo siguiente. El autor, en p. 64, dice: «Puede haber contraprestaciones en los mismos actos gratuitos, pero mediando precisamente el agradecimiento. Cabe la donación remuneratoria, pero como cosa siempre de caridad o generosidad, no de justicia o derecho»; de manera que concluye de acuerdo con el fragmento transcrito en primer lugar a propósito de la virtualidad de la proporcionalidad, en vez de la reciprocidad, en la emulación de la regla divina. Ahora bien, precisamente la última reflexión transcrita constituye el desarrollo de un discurso comenzado en p. 63 «En el terreno más estricto del derecho, esto es, de las relaciones correspondientes a la justicia conmutativa», en la que «rige un principio igualitario que se traduce en la exigencia del 'iustum pretium', es decir, de la equivalencia entre cosas intercambiadas o valores negociados [...]». Es más, podría entenderse que la proporcionalidad en el equilibrio entre partes, característico de la justicia conmutativa, procede de esa gracia que equilibra la diferencia en la relación entre el hombre y Dios; el hiato entre justicia y gracia quedaría aún más difuminado. Más adelante, en p. 98, ocupándose de doctrina jurídica del siglo XVII, el autor añade: «La misma caridad ya se encuentra introducida en el recinto más estricto de la justicia, el de la conmutativa que interesa a los contratos. Así pueden intervenir en este campo económico, en el mismo capítulo concreto del préstamo, la gracia y la benevolencia que componen el beneficio; lo hacen así no sólo en lo que toca a la concesión de crédito, sino también en lo que interesa a la posibilidad de contrapartida»; y en p. 99: «El entendimiento de la donación deriva hacia los términos menos gratuitos, pero siempre gratuitos, de la remuneración benefical», pero —por lo que se refiere al matiz «siempre gratuitos»— el caso es que la gracia ha experimentado la misma mutación que la donación. Sobre la relación de la liberalidad con la caridad en el pensamiento cristiano, *vid.* António Manuel HESPANHA, *La gracia del Derecho*, *op. cit.*, pp. 163-165.

<sup>96</sup> Salustiano de Dios, *Gracia*, *op. cit.*, p. 280: «En fin, que la gracia se movía en un campo vecino de la justicia se puede constatar por el simple hecho de atender a la composición de la Cámara. La exigencia de los letrados del expediente, de los consejeros responsables de su despacho, no obedecía a otro motivo sino a la calidad de los negocios de gracia y merced, que por su propia naturaleza podían dar lugar a muchos abusos de derecho».

2. Que en la Cámara se vean de aquí adelante todos los negocios tocantes á mi Patronazgo Real de la Iglesia en estos mis Reynos de Castilla y el de Navarra, y islas de Canaria, de qualquier calidad que sean, así lo que fueren de Justicia como de Gracia; y asimismo lo que toca á la provision y nombramiento de personas para las plazas de mis Consejos, y de las Chancillerías y otras Audiencias de estos Reynos, y de los demas officios de Justicia de ellos en la forma que adelante se dirá<sup>97</sup>».

Sin perjuicio de la armonía o el contacto entre gracia y justicia en materias concretas<sup>98</sup>, la presidencia común del Consejo Real y del Consejo de la Cámara deja claro el nexo<sup>99</sup>, institucionalmente, consecuencia al fin de una regularización administrativa y de una burocratización global que afecta ya tanto a la justicia como a la gracia.

## V. MERCED, PREMIO Y JUSTICIA

La citada ley de las *Partidas* rotulada *Que departamento han entre si misericordia, e merced, e gracia* definía la merced como galardón, tras hacer mención de la causa meritoria de servicio, que se ha convertido, como hemos explicado, en el factor definitivo de especificación de la merced, pero también en un factor atractivo hacia la merced de otras figuras, especialmente de la donación. Lo característico de la donación, como institución atraída por la merced, es su precisa naturaleza técnico-jurídica. No obstante, también son atraídos por la merced otros conceptos de naturaleza antes bien política. Es el caso del premio o *gratificatio*.

<sup>97</sup> *Novísima Recopilación* [= *Novísima Recopilación de las leyes de España. Dividida en XII libros... mandada formar por el señor don Carlos IV*, Madrid, 1805] 4.4.1.

<sup>98</sup> Con toda claridad respecto del real patronato, en *Novísima Recopilación* 1.17.13, la ley de Felipe III reza: «[...] declaro, que el conocimiento de todo lo sobredicho toca, incumbe y pertenece al dicho mi Consejo de la Cámara privativamente, para que en él se traten de aquí adelante perpetuamente todas las causas y negocios del dicho mi Patronazgo Real por via de justicia, así las que ahora hay pendientes, como las que adelante se ofrecieren y causaren, con todo lo anexo y dependiente de ellas, en qualquier manera que sea: y mando, que en el dicho mi Consejo Real, ni en otro Tribunal alguno, se puedan tratar ni traten las dichas causas ni alguna de ellas, siendo sobre el dicho mi Patronazgo Real, ó de lo que se pidiere ó defendiere por alguna de las partes, ó por mi Fiscal, como de tal Patronazgo; sino que, como se ha dicho, todo ello se trate, conozca, fenezca y acabe en el dicho Consejo de la Cámara; y que baste para que el dicho mi Consejo Real ni otro Tribunal alguno no conozca, ni se entrometa en semejantes causas, solo pedirse ó exceptionarse, ó defenderse como de tal Patronazgo [...]».

<sup>99</sup> José Antonio ESCUDERO, «El Consejo de Cámara de Castilla y la reforma de 1588», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 67-2 (1997), pp. 930, 935, se refiere, en los prolegómenos y en la reforma de 1588 del Consejo de la Cámara, a factores de contacto entre gracia y justicia, como el desdoblamiento de la secretaría de Cámara en secretarías de Cámara, de Justicia y de Patronazgo, o la competencia de la Cámara en asuntos de gracia y justicia respecto del patronazgo real de la Iglesia. A ello puede sumarse la competencia de la Cámara en la provisión de officios de justicia, de la que se ocupa en buena parte de su extensión la ley última citada: *vid.* Ricardo GÓMEZ RIVERO, «Cámara de Castilla (1588-1598)», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 70 (2000), pp. 129-134, 145-165.

La *gratificatio* parte de un juicio sobre el sujeto favorecido. Esto se compara con el hecho de que, como en la gracia y en el privilegio, y conforme recuerda Acevedo, su interpretación pueda producirse *ex forma supplicationis*, esto es, atendiendo al contenido de su requerimiento<sup>100</sup>.

La consideración de las condiciones o de la idoneidad del sujeto para la recepción de una *gratificatio* no sólo rige en el campo político-administrativo, sino también en el campo penal; dice Gabriel Álvarez de Velasco que un delincuente no debe ser reincidente ni incorregible, para que la pena que padece pueda ser atemperada: he aquí circunstancias y cualidades, aun expresadas por vía negativa, que permiten la gratificación<sup>101</sup>.

Esta última característica —la valoración de la cualidad del destinatario— es la que aproxima la *gratificatio* o premio a la merced. La gratificación sólo tiene lugar cuando el *gradus* y los *merita* del sujeto ofrecen respecto de aquella recompensa una razón de *aequitas* o *aequalitas*. Así lo dice Acevedo<sup>102</sup>.

El equilibrio entre el premio y el mérito, su *paritas*, obedece a un *iudicium rationis* del monarca, o de sus oficiales, conforme a lo que se considere conveniente y útil para la república. Alfonso de Acevedo desarrolla esta idea a propósito precisamente de procedimientos para la selección de honores<sup>103</sup>.

<sup>100</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Consilia*, Lugduni, apud fratres Deville, 1737 [= Alfonso de ACEVEDO, *Consilia*], consilium 27, n. 7, f. 176: «Gratia aut privilegium ex supplicatione declaratur».

<sup>101</sup> Gabriel ÁLVAREZ DE VELASCO, *Iudex perfectus seu de iudice perfecto Christo Iesu*, Lugduni, sumptibus Horatii Boissat & Georgii Remeus, 1662 [= Gabriel ÁLVAREZ DE VELASCO, *Iudex*], rubrica 11, annot. 2, n. 20, f. 187: «Vt autem aliquali gratificationi locus sit, qualitates & circumstantiae quaedam desiderantur. Primo, et quam nunc praemisimus, coniuncta, vt reus non sit solitus delinquere, incorrigibilisque videatur: tunc enim agenda potius poena quam temperanda est [...] Idque etiam in arbitrariis, vt in specie [...]».

<sup>102</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Consilia*, consilium 24, n. 56, f. 156: «[...] notandum est quod in hac materia non est locus gratificationi, nisi ubi gradus, merita & paupertas nominatarum essent in aequa lance, quia de jure communis est opinio [...] & magis communem testatur [...] quod non est locus gratificationi, nisi omnia aequalia sunt».

<sup>103</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Tractatus de curia Pisana, et de origine decurionum*, Salmanticae, apud Petrum Lassum expensis Octauiani Parente, 1593 [= Alfonso de ACEVEDO, *Tractatus*], lib. 2, cap. 17, additio, f. 64: «Melius locutus esset Author si verbum hoc, gratificat, ita generaliter & indifferenter non apponeret, sed aut omitteret illud, aut sin minus, cum grano salis (ut dicitur) illud declararet scilicet, ut gratificationi tunc esset locus, quoties data paritate votorum, daretur etiam paritas in rebus vocatis, ita quod una non praecedat alteram utilitate, commodo vel honore universitatis, concilii, aut Ecclesiae, data enim in omnibus paritate locus est gratificationi, non vero alias [...] formaliter enim ibi dicitur quod si in plures partes fundatorum se vota diviserint, ille praeficiatur Ecclesiae, qui majoribus iuvatur meritis [...] non est enim gratificationi locus ubi iura non sunt paria, ut ibi per eos, & magis communem testatur opinionem [...] debet namque gratificatio fieri cum iudicio rationis [...] non gratificationem, sed electionem iudicis committunt, ut eligat unam ex partibus a pari numero votorum nominatis, ita ut cum iudicio rationis id debeat iudex faceres, eligendo illam partem, quae sit utilior & convenientior Reipub., non autem minus utilem ac convenientem; aliter enim & in conscientia iudex male sic eligens & in justitia tenetur Reip. Ecclesiae, vel universitati ad resarcionem damnorum ex sua iniqua gratificatione resultantium, nisi aliqua justa ex causa excusare se possit, puta quia dubium erat an altera pars esset securior, aut utilior, vel quia motus fuit consilio Doctorum, aut virorum sapientium, & timoratae conscientiae, prout per iudices discretos & conscientiae suae amatores fieri solet, & considerari, & considerandum est, non vero indiscrete & insulse debet gratificatio fieri, ubi ei locus non est, neque est eligenda pars inutilior, neque suam sententiam debet iudex praecipitanter proferre, sed pensare & cum rationis iudicio».

Precisamente en el hecho de que se advierta que quien otorgue inicuaamente una *gratificatio* quedará obligado a resarcir los daños causados si no interviene una causa justa que lo excuse, se encuentra un complemento del equilibrio, por la parte de quien gratifica y en la medida en la que pueda hacerlo en perjuicio de terceros.

La consideración, por otra parte, de que la gratificación o premio del rey se rige por unas pautas que han de estar presentes también en la actuación de todos sus oficiales, se extiende a ámbitos muy diversos, de los que puede ponerse como ejemplo, además de la administración de justicia, la vida militar. El mérito, el equilibrio entre los gratificados por el premio no obstante sus distintos estatutos jurídicos, la evitación de la injusticia en su otorgamiento, son los criterios consabidos <sup>104</sup>.

Tanto el servicio de armas como el servicio de la pluma pueden ser medios de trabajo por la utilidad y beneficio de la república, perfectamente. Ahora bien, cuando la literatura jurídica se adentra en esta reflexión, y la utilidad cobra relevancia fundamental a través de tales diversos medios, los instrumentos técnicos, o los conceptos jurídicos, para la expresión del favor que merecen quienes así cumplen, se aglutinan y mezclan, se coordinan como si respondieran todos ellos a un mismo significado. Así Acevedo acomete, en la recompensa del monarca a los súbditos útiles, una enumeración conceptual de favores, gracias, premios, gratificaciones y aun de liberalidad <sup>105</sup>.

En la aplicación técnica del premio, se plantea el problema de su relación con otro tipo de remuneraciones de carácter ordinario, percibidas precisamente por estos oficios que alcanzan el mérito de una gratificación. Juan de Cabrera se pregunta si, existiendo en la milicia una obligación de servicio al rey, que se encuentra regularmente pagada, por esta razón ha de quedar extinguido el derecho a pedir o recibir otra paga, o premio. Conforme a su razonamiento, cuando el rey necesita tropas de forasteros, y paga sus sueldos, no está obligado de ninguna manera a dar un premio, añadido; por lo tanto, quienes tienen el deber de servirle no deberían tampoco pedirlo: con más razón han de cumplir ordinariamente, regularmente, su oficio. Sin embargo, al mismo tiempo, el premio que reciben los vasallos es útil, es conveniente para el bien público, y por otra

<sup>104</sup> Alonso de ANDRADE, *El buen soldado*, parte II, cap. 43, f. 463: «Tambien deue advertir el Principe, que los Capitanes, y soldados han de ser participantes del premio, como lo fueron del trabajo de la guerra, y que no es justo que esten los pobres soldados toda la vida en la campaña padeciendo, restando continuamente su vida, por defender su Reyno, y su corona, y que despues se den los premios, y los honores, que se ordenaron para ellos, a los que se estuuieron en la Corte, regalando a lo fresco en el verano, y a lo abrigado en el invierno».

<sup>105</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, n. 3, ff. 319-320: «[...] & ideo quotidie & semper principes favores & gratias subditis pollicentur [...] & subditi in iis praeferendi sunt sicut in multis aliis praeferuntur [...] & inter subditos, ij qui regi & regno utiliores fuerint praemiandi sunt & gratificandi & in pretio habendi, & vocandi ad hoc, sed vae solis, quia non est qui subleuet eos quantumcunque regno utiles sint, & in labore quotidie versentur pro regni commodo & utilitate sive armis sive litteris laborando, nam qui minus utiles sunt, cum celerius currant sive rogitibus, sive intercessionibus, & aliquando forsan illicitis, bravium absque meritis capiunt, & plura alia de liberalitate exercenda per reges, principes & nobiles [...] ubi quam plura refert, quam liberalitatem sopitam in nobilibus videmus».

parte ha sido común en todas las repúblicas porque su esperanza procura el *mejor* servicio, responde al mérito especial del servicio aventajado, y la confianza en él colma la insuficiencia propia de los gages que dan los reyes a las «personas de prendas». Así puede llegarse a la conclusión de que en tanto el sueldo regular retribuye el trabajo, el premio satisface, por una parte, «la grandeza de la persona», y por otra parte el «empeño de su liberalidad, y zelo del mayor bien de su república»<sup>106</sup>.

<sup>106</sup> Juan de CABRERA, *Crisis*, tractatus V, caput IV, pg. XI, nn. 1-9, ff. 543-546: «Aunque ha de ser el Principe magnifico en los premios, y de un animo generoso, y pronto para las mercedes, sienten algunos, no debe atender á este ministerio, ó servicios desta classe para el premio. Fundanse en la obligacion, que tienen todos de servir á su Rey, la qual se califica mas, quando el Rey convenientemente paga; donde parece, intercede un contrato, sirveme en este oficio, y te daré esta cantidad, y assi entregandola el Principe, parece se extingue el derecho de pedir otra paga. / Confirmase esta razon. Si un Padre de Familias recibe un sirviente inferior, y le paga su salario, nadie dirá, que el Padre de Familias tenga obligacion, y el criado derecho, á que le confien otro empleo de maior honor, ó interés. Del mismo modo, si el Principe llama á sus Exercitos algunas Tropas Forasteras, pagados los sueldos, y admitidas á los sacos, no está obligado á mas premio, ni en los soldados hai titulo para pedirle; pues por qué ha de querer el Vassallo pagado tener maior derecho contra el Principe, que el estraño, siendo maior su obligacion á servirle? Demás desto, el oficio, que el Principe dá con gages, es merced; y nunca puede haber obligacion á premiar mercedes, antes la hai de reconocimiento en quien las recibe. / En esta question, me parece, que no solamente ha prescripto la buena Fé de los Vassallos, sino que aunque la costumbre huviera obtenido lo contrario, la condenaria de abuso la razon. Todas las Republicas del mundo han premiado á los que loablemente han servido sus oficios, esse ha sido el sentimiento comun de las Naciones; y esse el dictamen politico, y natural, que yo abrazo, como mui conveniente al bien publico. Primeramente quien duda, importa mucho á la Republica, que el Principe solicite, que los oficios, no solo se exerçan bien, sino mejor? Esto no se conseguirá sino por medio de los premios; porque si á lo mejor no obliga el precio, es certissimo, que alienta, y obliga á lo mejor la esperanza de los premios. / Añado mas: entre los que sirven hai muchos, que no solo cumplen, sino que con la esperanza de medrar se aventajan; estos dignos son de alguna cosa mas, por hacer mas de lo que deben: luego despues de pagado el precio merecen correspondencia por la demasia, no yá en fuerça de contrato alguno, sino en virtud de la equidad, y liberalidad remuneratoria del Principe; y si el que no cumpliesse lo que debe, y es de su obligacion, defraudaria el precio, parece, que quien no pagasse haber hecho lo que no se debe, seria prevaricador del premio. / La segunda razon es, que todos los gages, ó los mas que dán los Principes, son menores de lo suficiente, para que personas de prendas los reciban, sino es en confianza de premios. Quien pusiera su vida á tantos riesgos, como en un mes tiene un soldado por la paga, con que el Principe le assiste? Quién dexará la Abogacía, en que ganaba por año seis, ú ocho mil ducados, por una Plaza de Fiscal con gages mui considerablemente menores, y con maiores ocasiones de gasto, sino por la esperanza de otros aumentos, sirviendo en ella al Principe, y á la Republica? / Si respondiessse alguno, que esso ha de recabar del Vassallo el amor á su Principe: De aqui toma fuerça maior el argumento. Pues á esse amor, á que no satisface el precio, ha de satisfacer el premio: de otra suerte fuera querer, que el Vassallo fuesse mas generoso para servir, y aventurarse por el amor de su Soberano, ó su Patria, que la Patria, ó el Soberano para remunerar este amor. / Ultimamente, al modo que es mas ingenuo el arte, que trata en mas noble materia, assi es preciso, que el empleo de servir á Principes haga mas calificado el merito de servir; luego no atendiendo el precio, como no atiende, á la grandeza, y dignidad de la persona, á quien se sirve, sino al peso, ó cantidad del trabajo, que se pone en el oficio, habrá de satisfacer el premio, lo que el servicio se califica por la grandeza de la persona, á quien se hace. / A los fundamentos contrarios se responde, que el Principe satisface á la obligacion del contrato con el precio, mas al empeño de su liberalidad, y zelo del maior bien de su Republica no satisface, sino con el premio. El Vassallo podrá pedirle en justicia los gages del oficio, mas no podrá pedirle premios, sino por pretension, é instancia á su liberalidad. El exemplo del Padre de familias, que se objeta, solo prueba que el sirviente no le puede por justicia pedir plaza, ó empleo superior; mas si este ascenso fuesse de conveniencia, y provecho considerable para la

Hay ciertos aspectos conceptuales que merecen ser subrayados. Como ha podido comprobarse en nota, Cabrera comienza hablando del premio como de una especie de merced. Más adelante, la merced identifica el gage regular, ordinario, para añadir que «nunca puede haber obligación a premiar mercedes»: el premio o gratificación se diferencia de la merced porque la merced es ordinaria y el premio es extraordinario. Después, el premio, con su carácter extraordinario o complementario, es considerado como una manifestación de la equidad o «liberalidad remuneratoria del príncipe»: llama la atención este reconocimiento de la liberalidad que ha asumido –por decirlo con los términos que hemos utilizado en los apartados anteriores– la causa meritoria, tal y como la donación asumió la causa meritoria al predicarse del poder del rey. Se añade, confusamente, que por pertenecer a la liberalidad, de forma extraordinaria, el premio no puede ser reclamado en justicia: confusamente –decimos– porque el carácter remuneratorio, la causa meritoria de la liberalidad, la donación o la merced, producían, como hemos estudiado, un contrapeso en relación con la *potestas donantis*. Por último, se entiende que la merced responde al oficio, y el premio a su ministerio.

Parece quedar claro que en el discurso de Cabrera, a pesar del esfuerzo por ordenar los conceptos en virtud de una práctica retributiva, existe un grado mayor o menor de comprensión de la naturaleza de los conceptos y de sus relaciones. No obstante, es interesante notar la nitidez con la que se lleva a cabo la separación entre merced y premio, separación que merece un comentario, tanto más cuanto en menor medida confiemos en los conocimientos jurídicos del autor, porque puede tratarse de un mero recolector de significados comunes, que responderán acaso a una cierta aproximación a la realidad, aunque sea haciéndose eco de un determinado uso de desorden terminológico.

Lo que podemos descartar con toda rapidez como una incompreensión técnica de Cabrera –un discurso político jurídicamente defectuoso– es su identificación del premio con una liberalidad que se define remuneratoria al mismo tiempo que se excluye su reclamación en justicia. Pedro Fernández Navarrete resuelve este defecto porque, a la sazón, plantea el contraste entre remuneración ordinaria y remuneración extraordinaria. Dice Fernández Navarrete que el soldado recibe el pago del estipendio a modo de cumplimiento de la justicia conmutativa, y el premio en virtud de la justicia distributiva, para apuntalamiento del honor. A través de la justicia distributiva que se consume mediante el premio, los «soldados de mediana jerarquía» pueden, con su servicio, suplir las hazañas de su linaje. Si el honor linajudo justifica el premio y consolida un

---

familia, todas las leyes de buena economía, y gobierno pedirían, que el Padre de familias se le concediese; y á este modo respectivamente se ha de discurrir en nuestro caso. / Al segundo exemplo de los Soldados Forasteros respondo, que el extraño sirve por su sueldo, no pretendiendo el bien de la Republica, sino su interés, porque si le hallasse maior, serviria al Enemigo, y assi no se le debe lo que no pretende, sino aquello, porque se concierta; ni sería util á la Republica, se le diessen otros premios, porque no quedarían dentro della, como quedan dandolos á los naturales. La confirmacion es mui ineficaz; pues aunque el oficio es merced, pero en su exercicio es servicio, que por las razones dichas debe atenderse para el premio».

estado, el servicio justifica el premio y forma un grupo social nuevo a partir de la liberalidad del rey<sup>107</sup>.

Dicho esto, parece evidente que, si el premio pertenece a la justicia distributiva, no se separa en absoluto de la raíz de la liberalidad remuneratoria, la donación regia y, en fin, la merced con su querencia por la causa meritória. Pertenece a este mismo mundo.

Quizá la mejor forma de comprender el perfil de la idea de premio, y su enlace con la merced, se encuentre en la lectura de Diego de Saavedra Fajardo. Saavedra Fajardo considera el premio como una «invención política», lo cual desde el punto de vista jurídico significa una referencia a un uso administrativo regularizado por la monarquía y su burocracia, y relacionada muy especialmente con la actividad militar. Saavedra Fajardo describe el premio *ab ovo*<sup>108</sup>.

<sup>107</sup> Pedro FERNÁNDEZ NAVARRETE, *Conservacion*, discurso 30, ff. 200-203: «De los premios militares. / Muchos hombres doctos ay, que están sobre los libros toda la vida por solo el deleite de las ciencias. Pero el soldado de todas las hazañas que emprende espera el premio, y con estas esperanças se alienta a no temer los peligros de las batallas: y aunque son inescusables los premios de interes con la puntualidad de las pagas, sin las quales se atenuan las fuerças, y se disminuye el valor [...] Y los soldados podrian sentir el agrauio que reciben, quando violandose la justicia comutativa, por la qual en mutuo contrato se obligaron á no perdonar, ni rehusar trabajo alguno en seruicio de su Rey, y el Rey se obligó a pagarles su estipendio y sueldo deuido por derecho natural, en correspondencia de sus trabajos, se les dilatassen sus pagas: pero estas no son las que combidan a acciones heroicas, sino la esperança de premio en hazienda y honra, siendo los del honor los que mas fuerça tienen en los animos militares [...] Si se guardare esta justicia distributiva, tendra su Magestad infinitos hombres valerosos que emprendan heroicas hazañas, en fé de que con ellas han de conseguir las rentas, los habitos, y las encomiendas: y puestos estos militares premios se han comunicado a los seruicios Cortesanos, parece forçoso aya otros nuevos modos de honrar la milicia, ó ya con permitir armas doradas a solos los que huiessen teñido con sangre las de los enemigos, ó dandoles facultad priuatiuamente de traer alguna pluma, significadora de lo que la de la fama ha dicho, y ha de dezir de sus hazañas; y finalmente diziendoles, ó escriuiendoles algunas publicas alabanças, despertadoras del valor: [...] Pero porque no todos quieren poner a riesgo de la deposicion de los embidiosos el abonado credito de sus linages, ni todos son de calidad, que con ella puedan aspirar a los habitos, se deuieran introducir para los soldados de mediana gerarquía algunos honores, a que pudiesen aspirar sin el riesgo de examinarles las calidades de su nacimiento, pues con las hazañas de sus braços, es justo suplan las que no tuuieron sus padres: de que nace, que muchos hombres de valor se acobarden, por no ponerse en la ocasion de descubrir con el la escuridad de su origen, recibiendo nota y infamia en vez de premio».

<sup>108</sup> Diego de SAAVEDRA FAJARDO, *Idea de un principe politico christiano representada en cien empresas*, Milan, 1642 [= Diego de SAAVEDRA FAJARDO, *Idea*], ff. 155-156: «Ningunos Archimistas mayores, que los Principes, pues dan valor a las cosas, que no le tienen, solamente con proponellas por premio de la virtud. Inventaron los Romanos las Coronas Murales, Civicas, i Navales, para que fuesen insignias gloriosas de las hazañas, en que tuvieron por tesorera a la misma Naturaleza, que les dava la grama, las palmas, i el laurel, con que sin costa las compusiesen. No bastarian los erarios a premiar seruicios, sino se uiesse hallado esta invencion política de las Coronas, las quales dadas en señal del valor, se estimavan mas, que la plata, i el oro, ofreciendose los Soldados por merecellas a los trabajos, i peligros. Con el mismo intento los Reyes de España fundaron las Religiones militares, cuyos habitos no solamente señalasen la Nobleza, sino tambien la Virtud. I asi se debe cuidar mucho de conservar la estimacion de tales premios, distribuyendolos con gran atencion a los meritos, porque en tanto se aprecian, en quanto son marcas de la Nobleza, i del valor, i si se dieren sin distincion, seran despreciados, i podra reirse Arminio sin reprehension de su hermano Flavio (que seguia la facion de los Romanos) porque aviendo perdido vn ojo peleando, le satisficieron con vn Collar, i Corona, precio vil de su sangre. Bien conocieron los Romanos, quanto convenia conservar la opinion

El premio es un símbolo, un emblema, una cosa en principio sin valor que lo adquiere porque el rey lo convierte en representación de la virtud. El premio es una invención política de la monarquía, y tiene una historia de manifestaciones rituales en condecoraciones, galardones e insignias diversas. El premio-símbolo tiene su causa en las hazañas o servicios de los súbditos. El premio-símbolo sustituye al premio económico, que agotaría las fuentes de riqueza de la monarquía, y alcanza un valor superior, en cuanto reconocimiento del valor y del servicio. El premio-símbolo señala la virtud y la nobleza, esto es, subraya el servicio y procura el honor. Estos elementos que forman parte del premio son planteados refiriéndose a una génesis del premio: la mención continua de Roma confirma esta impresión histórica, a partir del sistema político que merece mayor gloria y que ha dejado herencia.

A partir de ahí, Saavedra Fajardo continúa afinando el concepto de premio. Lo entiende entonces como recompensa del servicio, particularmente del servicio militar que presta la soldadesca, en tanto la merced sería la recompensa de la nobleza u honra de cuna<sup>109</sup>.

Hemos apuntado ya que el premio tiene una vinculación especial con los oficios militares. En realidad, no hay problema alguno en que el premio se extienda, por los servicios prestados, a otros sujetos de distinta condición y oficio, tanto en la paz como en la guerra<sup>110</sup>. Siempre ha de primar, en todo caso, la conveniencia política, que así como justifica la concesión de los premios, puede justificar también la suspensión de su reparto<sup>111</sup>.

---

de estos premios, pues sobre las calidades, que avia de tener vn Soldado para merecer vna Corona de encina, fue consultado el Emperador Tiberio. En el habito de Santiago (cuerpo desta empresa) se representan las calidades, que se an de considerar, antes de dar semejantes insignias, porque esta sobre vna concha, hija del Mar, nacida entre sus olas, i hecha a los trabajos, en cuyo candido seno resplandeze la perla, simbolo de la Virtud por su pureza, i por ser concebida del rocío del cielo».

<sup>109</sup> Diego de SAAVEDRA FAJARDO, *Idea*, f. 156: «Si los habitos se dieran en la Cuna, o a los que no an servido, seran merced, i no premio. Quien los procurará merecer con los servicios, si los puede alcanzar con la diligencia. Su instituto fue para la Guerra, no para la Paz, i asi solamente se avian de repartir entre los que se señalasen en ella, i por los menos uviesen servido quatro años, i merecido la gineta por sus hechos, conque se aplicaria mas la Nobleza al exercicio militar, i florecerian mas las artes de la Guerra. *E por ende* (dixo el Rei Don Alonso) *antiguamente los Nobles de España, que supieron mucho de guerra, como bivieron siempre en ella, pusieron señalados galardones a los que bien ficiesen*. Por no averlo hecho así los Athenienses fueron despojo de los Macedonios. Considerando el Emperador Alexandro Severo la importancia de premiar la Soldadesca, fundamento, i seguridad del Imperio, repartia con ellos las contribuciones, teniendo por grave delito gastallas en sus delicias, o con sus Cortesanos».

<sup>110</sup> Diego de SAAVEDRA FAJARDO, *Idea*, f. 156: «Los demas premios sean comunes a todos los que se aventajan en la Guerra, o en la Paz».

<sup>111</sup> Diego de SAAVEDRA FAJARDO, *Idea*, f. 159: «Algunas vezes suele ser conveniente suspender el repartimiento de los premios, porque no parezca, que se deben de Iusticia, i porque entretanto mantenidos los Pretensores con esperanzas, sirven con mayor fervor, i no ai mercancia mas barata, que la que se compra con la espetativa del Premio. Mas sirven los Hombres por lo que esperan, que por lo que an recibido. De donde se infiere el daño de las futuras sucesiones en los cargos, i en los premios, como lo consideró Tiberio, oponiendose a la proposicion de Callo, que de los Pretendientes se nombrasen de cinco en cinco años, los que avian de suceder en las Legacias de las legiones, i en las Preturas diciendo que cesarian los servicios, i industria de los demas. En que no miró Tiberio a este daño solamente, sino a que se le quitava la ocasión de hazer mercedes,

Como en las consideraciones de Cabrera, Saavedra Fajardo parece separar el premio de la idea de justicia, al entender que no existe en ningún caso, respecto del premio, un deber basado en tan alta razón. Con toda lógica puede entonces aseverar Saavedra Fajardo que el premio en definitiva es un acto de gracia<sup>112</sup>.

Al identificar el premio como acto de gracia, perfectamente puede separarse el premio de la justicia, porque en efecto la gracia es un camino de la manifestación de la voluntad del rey independiente de la justicia. Pero la gracia, como ya sabemos, no implica un equilibrio entre la potestad del donante y el servicio del donatario, sino que depende exclusivamente de la voluntad del monarca. ¿Sucede así con el premio? En las palabras de Saavedra Fajardo, apenas ha relacionado el premio con la gracia, el premio se presenta derivado de la prestación de servicios, esto es, de la causa meritoria. Es más, finalmente Saavedra Fajardo se refiere a la «causa de dar», e incluso utiliza el término de merced, es decir, de la figura institucional que por definición exige la causa meritoria. De manera que la vinculación con la gracia es un error técnico, en Saavedra Fajardo –o se trata de una gracia muy próxima a la justicia–, y así su razonamiento de separación entre premio y justicia no es profundo ni técnicamente convincente.

Al mismo resultado –a la proximidad, y no a la lejanía, entre premio y justicia– puede llegarse de un modo directo, como el que utiliza, sin ningún aparente remordimiento de contradicción, el propio Saavedra Fajardo<sup>113</sup>. Premio y

---

consistiendo en ellas la fuerza del Principado. I asi mostrandose favorable a los pretendientes, conservó su autoridad».

<sup>112</sup> Diego de SAAVEDRA FAJARDO, *Idea*, f. 162: «No se an de pedir, como por Iusticia, porque la virtud de sí misma es hermoso premio, i aunque se le debe la demostracion, pende esta de la gracia del Principe, i todos quieren, que se reconozca dellos, i no del merito. De donde nace el inclinarse mas los Principes a premiar con largueza servicios pequeños, i con escasez los grandes, porque se persuaden, que cogarán mayor reconocimiento de aquellos, que destos. I assi quien recibio de vn Principe muchas Mercedes, puede esperallas mayores, porque el aver empezado a dar, es causa de dar mas, fuera de que se complace de miralle como a deudor, i no sello, que es lo que mas confunde a los Principes».

<sup>113</sup> Diego de SAAVEDRA FAJARDO, *Idea*, ff. 156-158: «Para esto se dotó el Ceptro con las riquezas, con los honores, i con los oficios, advirtiendo, que tambien se le concedió el poder de la Iusticia, para que con esta castigue el Principe los delitos, i premie con aquellos la Virtud, i el Valor, porque (como dijo el mismo Rei Don Alonso) *Bien por bien, e mal por mal recibiendo los Omes segun su merecimiento, es Iusticia, que faze mantener las cosas en buen estado*, i da la razon mas a bajo. *Ca dar gualardon a los que bien fazen, es cosa, que conviene mucho a todos los Omes, en que ha bondad, e mayormente a los grandes Señores, que han poder de lo fazer. Porque en gualardonar los buenos fechos muestra se por conocido el que lo faze, e otrosi por Iusticiero. Ca la Iusticia no es tan solamente en escarmentar los males, mas avn en dar gualardon por los bienes. E demas desto nace ende otra pro, ca da voluntad a los buenos, para ser todavia mejores, e a los malos para enmendarse*. En faltando el Premio, i la Pena, falta el orden de Republica, porque son el espíritu, que las mantiene. Sin el vno, i el otro no se pudiera conservar el Principado, porque la esperanza del premio obliga al respeto, i el temor de la Pena a la obediencia a pesar de la libertad natural, opuesta a la servidumbre. [...] Quien se negaría a los vicios, si no uviese Pena? Quien se ofrezería a los peligros, si no uviese premio? Dos Dioses del Mundo dezia Democrito, que eran el Castigo, i el Beneficio, considerando, que sin ellos no podia ser gobernado. Estos son los dos polos de los Orbes del Magistrado, los dos luminaires de la Republica. En confusa tiniebla quedaria, si le faltasen. Ellos sustentan el solio de los Principes. [...] En reconociendo el Principe el merito, reconoze el premio, porque son correlativos, i si no le da, es injusto. Esta importancia del Premio, i la Pena no consideraron bien los Legisladores, i Iurisconsultos, porque todo su estudio pusieron en los Castigos, i apenas

pena, para los honores y oficios, como dos facetas del desenvolvimiento de la justicia y del orden en la república. También, premio y pena, como un equilibrio que permite el gobierno<sup>114</sup>.

Gana así el premio una dimensión de legitimidad (que parecía faltarle) en cuanto vehículo o instrumento de la justicia. El carácter simbólico del premio se ha desprendido al concretarse el premio-símbolo en premio económico, pero hay otra simbología, ahora, del premio, como camino de la justicia.

Por otra parte, el premio económico que satisface el mérito, que tiene una causa meritoria, es el instrumento de una justicia distributiva que aparece unida, bajo la cobertura de la justicia, y como dos caras de la misma moneda, a la pena, es decir, al elemento clave de la justicia vindicativa. Dicho de otra manera, así como el enlace entre sueldo regular y premio extraordinario remitía a la relación entre justicia conmutativa y justicia distributiva, el enlace entre premio y pena remite a la relación entre justicia distributiva y justicia conmutativa. En puridad, sólo hay una justicia, con distintas vertientes.

Saavedra Fajardo ha planteado, pues, el problema del premio, que remite sustancialmente a la justicia distributiva, y lo ha planteado en conexión con la justicia vindicativa. Si quien se comporta mal merece un castigo, quien se comporta bien merece un premio. El premio es algo así como la positivación de la justicia vindicativa. Si el castigo consiste en la aplicación de penas, entre ellas las económicas, esto es, penas materiales y efectivas, no deja de tener su lógica que el premio se materialice y concrete, pierda su carácter meramente simbólico, para contrarrestar la inclinación punitiva de la balanza de la justicia. El contenido económico del premio, en cierto sentido, cumplimenta esta naturaleza perteneciente a la instrumentación de la justicia, porque un mero premio-símbolo carecería, por así decir, del fuste suficiente como para emparentarse bipolarmente con la pena, y así con la justicia vindicativa.

Por último, Saavedra Fajardo parece querer decir que falta en el Derecho una teoría del premio a la altura de la teoría de la pena, y por eso elogia las leyes de las *Partidas* dedicadas al galardón.

Existe una línea filosófica, mencionada por Cabrera, que había negado la diferencia entre la justicia distributiva y la justicia vindicativa, aunque aquél la entendía plausible en virtud de la «consideración política»<sup>115</sup>.

A fin de cuentas, la discusión doctrinal sobre el fundamento de las especies de la justicia fue siempre un tema clásico. Cabía defender que las diferencias

---

se acordaron de los Premios. Mas atento fue aquel Sabio Legislador de las Partidas, que previniendo lo vno, i lo otro puso vn titulo particular de los Gualardones».

<sup>114</sup> Diego de SAAVEDRA FAJARDO, *Idea*, f. 158: «Siendo pues tan importantes en el Principe el Premio, i el Castigo, que sin este equilibrio no podria dar paso seguro sobre la maroma del gobierno [...]».

<sup>115</sup> Juan de CABRERA, *Crisis*, tractatus V, caput IV, pg. IX, n. 1, f. 535: «La Justicia Vindicativa pareció al subtilissimo Escoto, no era distinta de la distributiva: comunmente juzgan lo contrario los Doctores; y siendo este examen impertinente para este lugar, solo digo, que aunque en la consideracion philosophica no se diesse distincion, porque se huiesse de discurrir de la pena del mismo modo, que del premio; mas la consideracion politica las debe hacer miembros diferentes, por serlo tanto en el uso, y en las conveniencias, y utilidades de su exercicio».

específicas, por ejemplo entre justicia conmutativa y distributiva, lo son tan sólo *accidentaliter*, o en cuanto una justicia pueda ser especie del género que constituye otra: la justicia vindicativa, por ejemplo, especie de la conmutativa, incluso aunque en definitiva se prefiera subrayar elementos comunicadores, como el monopolio regio de la justicia vindicativa<sup>116</sup>.

La ordenación al bien común de toda justicia hace dudar efectivamente de la contundencia en las distinciones entre clases de justicia. Si la proporcionalidad es propia de la justicia distributiva, en el campo de la justicia vindicativa la exigencia de causa a los efectos, por ejemplo, de destierro del vasallo por parte del señor, responde igualmente a la existencia, en esta relación, de una reciprocidad y proporcionalidad<sup>117</sup>.

Así también, la *distributio* resulta tanto propia de la justicia que afecta a la comunidad cuanto de la justicia que afecta a la persona privada, porque en realidad ésta última puede compararse a la comunidad *sicut pars ad totum*. Sin embargo, es viable el establecimiento de dos órdenes: *partis ad partem* –al que se refiere la justicia conmutativa– y *totius ad partes* –al que se refiere la justicia distributiva–; la justicia conmutativa se dirige *ad singulas personas* y la justicia distributiva es *communium secundum proportionalitatem*<sup>118</sup>.

<sup>116</sup> Domingo BÁÑEZ, *De Iure & Iustitia Decisiones*, Salmanticae, apud Ioannem & Andream Renaut fratres, 1594 [= Domingo BÁÑEZ, *De Iure*], quaestio 61, articulus 4, ff. 112-114: «Dubium primum est circa praecedentes articulos, Vtrum iustitiae distributivae & commutativae media, & materia proxima distinguantur specie. An vero tantum accidentaliter intra eandem speciem. / Arguitur primo. Videtur enim quod tantum accidentaliter. [...] Secundo. Iustitia commutativa respicit quandoque dignitatem personarum sicuti & iustitia distributiva, ergo solum differunt accidentaliter: quoniam haec videbatur vna & potissima ratio distinctionis specificae inter vtramque iustitiam: quod altera respiciat dignitatem, alia non. [...] Dubium secundum est circa eandem distinctionem. Vtrum sit legitima, ita vt diuisum conuertatur cum ambabus partibus diuisentibus simul sumptis disiunctim. Et est dubium peculiare quod mouetur propter rationem iustitiae quae dicitur vindicativa. Etenim vindicativa iustitia est: non tamen distributiva nec commutativa, ergo. Probat quantum ad priorem partem. Vindicativa iustitia compensat iniuriam factam secundum aequalitatem rei ad rem, infligit siquidem poenam iuxta delicti quantitatem. Quantum ad secundam partem probatur. Commutativa iustitia residet non solum in Principe, verum in subiectis ciuibus: sed vindicativa iustitia solum residet in Principe, ergo non est commutativa. In oppositum est quod vindicativa iustitia continetur sub commutativa, sicut species sub genere, sed species non condiuiditur contra genus, ergo neque vindicativa contra commutativam. [...] Vindicatio secundum quod est in iudice est actus iustitiae commutativae, non tantum qua ratione ordinatur vindicatio ad bonum reipublicae».

<sup>117</sup> Francisco de AVILÉS, *Nova diligens ac per utilis expositio Caputum, seu legum Praetorum, ac Iudicium syndicatorum regni totius Hispaniae*, Salmanticae, in aedibus Dominici a Portonarijs S. C. M. Typographi, 1571 [= Francisco de AVILÉS, *Nova diligens*], cap. 1, f. 44: «Et facit illud [...] quod sicut vasallus debet esse fidelis domino, in eisdem dominus debet fidem vasallo, alioquin dominus iudicabitur maleficus: & ita debet fauere, & diligere, quod sine causa non expellat eos de suo regno, cum mundus sit omnibus communis patria: & causa debet esse ex qua possent banniri: quia expellere, interdicere est: quae poena sine causa non debet imponi».

<sup>118</sup> Pedro de ARAGÓN, *De Iustitia et Iure*, Salmanticae, apud Guillelmum Foque, 1590 [= Pedro de ARAGÓN, *De Iustitia*], quaestio 61, articulus 1, f. 112: «Videtur quod inconuenienter ponantur duae species iustitiae, iustitia distributiva, & commutativa. Non enim potest esse iustitiae species, quod multitudini nocet, cum iustitia ad bonum commune ordinetur. Sed distribuere bona communia in multos, nocet bono communi multitudinis: tum quia exhauriuntur opes communes, tunc etiam quia mores hominum corrumpuntur. [...] Fit deterior qui accipit, & ad idem semper expectandum paratior. Ergo distributio non pertinet ad aliquam iustitiae speciem. [...] Respondeo dicendum, quod

Otra razón de distinción entre justicia conmutativa y justicia distributiva reside en la razón aritmética propia de la primera y la razón geométrica de la segunda, dentro de su mutua preservación de la *aequalitas*<sup>119</sup> como *medium*<sup>120</sup>:

Definitivamente, el premio pertenece a la justicia, como la pena, con la que se relaciona como haz y envés, y concretamente pertenece a la justicia distributiva, que se relaciona con las justicias vindicativa y conmutativa, pero que tiene sus características propias.

sicut dictum est, iustitia particularis ordinatur ad aliquam priuatam personam, quae comparatur ad communitatem, sicut pars ad totum. Potest autem ad aliquam partem duplex ordo attendi. Vnus quidem partis ad partem, cui similis est ordo vnus priuatae personae ad aliam. Et hunc ordinem dirigit commutatiua iustitia quae consistit in his quae mutuo sunt inter duas personas adinuicem. Alius ordo attenditur totius ad partes. Et huic ordini assimilatur ordo eius, quod est communem ad singulas personas, quem quidem ordinem dirigit iustitia distributiua, quae est distributiua communium secundum proportionalitatem. Et ideo duae sunt iustitiae species, scilicet, distributiua & commutatiua».

<sup>119</sup> Domingo de SOTO, *De Iustitia & Iure, Libri decem*, Salmanticae, excudebat Ioannes Baptista a Terranoua, 1574 [= Domingo de SOTO, *De iustitia*], lib. III, quaestio V, f. 223: «Aequalitas quae medium est iustitiae distributiuae non est eiusdem prorsus rationis atque in commutatiua: imo in distributiua est Geometrica: & in commutatiua Arithmetica. Aequalitas enim Arithmetica sumitur secundum excessuum aequalitatem numerorum: sumiturque minimum in tribus terminis: quorum tamen medius bis resumitur. Habet siquidem respectum duplicem. Qualis enim est proportio Arithmetica duorum ad quatuor, talis est quatuor ad sex: quoniam excessus sunt pares, licet maior sit proportio Geometrica quatuor ad duo, quam sex ad quatuor: nam illa est dupla: haec vero sesquialtera. Et dicitur proportio Arithmetica, quia est inter numeros tanquam inter proximos propriosque terminos: nam rithmos numerus est: licet sit pariter inter continuas quantitates. Aequalitas autem Geometrica attenditur per aequalitatem proportionum vt proportio quae est inter octo & quatuor, aequalis est illi que existit inter quatuor & duo: quia vtraque est dupla: tametsi excessus sint inaequales. [...] Vbi princeps decreuerit decem talenta ciuibus distribuere, debet in tot partes illa partiri, quot sunt ciues: tali tamen ratione, vt qualis sit proportio meritorum Petri ad merita Pauli, talis sit & proportio praemij illius ad praemium huius. Si enim merita Petri sunt vt sex, & Pauli vt tria, quae est dupla proportio, & confertur Paulo praemium vt duo, debetur tunc Petro praemium duplum, scilicet vt quatuor. Nam tunc fiet, vt qualis sit proportio meriti Petri ad suum praemium, puta sesquialtera, talis sit quoque meriti Pauli ad suum praemium a permutata proportione. [...] Sed quaeris cur non statuimus talia exempla vt praemium esset aequale merito = Respondemus hoc nos consulto fecisse: quoniam accidentarium est iustitiae distributiuae, & quod aiunt, impertinens, vt praemium fit merito aequale. Aliter hac ratione non differret a commutatiua. Enimvero non semper aequalis bonorum summa distribuitur ciuibus, etiam si semper haberent paria merita: quoniam respublica humana quandoque in bonis plus, quandoque minus habet. Nunc enim verbi gratia, distribuit triginta talenta quam ab hoste praedam eripuit, alio tempore viginti, atque alio decem. Et ideo non potest semper militar obuenire aequale praemium suo merito. Atque idem comperitur in publicis fructibus, qui nunc benignius, nunc vero malignius proueniunt. Et in lege Agraria de diuidendis agris. Quocirca non debet haberi respectus nisi ad geometricam aequalitatem. At vero in distributione diuinorum bonorum quae a Christo in die iudicij futura est, quia infinita illa sunt, & quae exhauriri nequeunt, distributio fiet, non solum secundum proportionem geometricam, vt quo quisque longius an tecedat alteri meritis, excedat & praemio: verum etiam secundum Arithmetica, vt quisque tantum recipiat in praemio quantum habuit in meritis, quae ex diuina gratia processerunt».

<sup>120</sup> Sobre la comprensión de las razones aritmética y geométrica para el concepto de justicia, en un pensamiento tan paradigmático en la comprensión de la idea de soberanía en la Edad Moderna como es el de Jean Bodin, *vid.* Nicole DOCKES, «La loi, l'équité et la paix ou la justice selon Jean Bodin», en C. Lauvergnat-Gagnière – B. Yon (comp.), *Le juste et l'injuste à la Renaissance et à l'âge classique. Actes du colloque international tenu à Saint-Etienne du 21 au 23 avril 1983*, Saint-Etienne, Institut d'études de la Renaissance et de l'Age Classique, 1986, pp. 68-77.

La característica propia de la justicia distributiva consiste en un repartimiento de gravámenes y cargas con carácter proporcional a la capacidad de sufrimiento del sujeto pasivo en relación con el resto de la comunidad, así como, del mismo modo, un repartimiento de bienes y premios de carácter común con proporcionalidad respecto del derecho de cada miembro de la comunidad, como explica Cabrera<sup>121</sup>.

Aunque ya hemos visto cómo Antúnez defendía la posible acumulación y el acrecentamiento de las donaciones regias, Fernández Navarrete entenderá la acumulación de mercedes –estrechando los términos de premio y merced– como contraria a «la justa distribución de los premios», esto es, a la justicia distributiva, además de incongruente con un sistema administrativo ágil, con reparto de funciones y selección de los sujetos más capaces y meritorios para el gobierno eclesiástico, civil, político y militar<sup>122</sup>.

<sup>121</sup> Juan de CABRERA, *Crisis*, tractatus V, caput IV, pg. VIII, n. 1, ff. 531-532: «Deciamos, era oficio de la justicia distributiva ordenar yá el repartimiento de gravámenes, y cargas, de suerte, que se guarde en él aquella proporción, que las fuerças de cada uno tengan, respecto de las fuerças de los demás; yá tambien la distribución de bienes, y premios, no qualesquiera, sino de premios, ó bienes, que sean comunes, y á los quales cada uno por ser parte de la Comunidad tenga derecho verdadero; y estos según las leyes de justicia distributiva, se han de distribuir, observando del mismo modo tal proporción, que el exceso, que uno hiciere á otro en el merito, ó en su grado, essa ventaja haia de tener en la distribución, para no padecer agravio, ó injuria».

<sup>122</sup> Pedro FERNÁNDEZ NAVARRETE, *Conservacion*, discurso 25, ff. 166-171: «*Que como todo esto, que es sin numero en esta Corona, se distribuyesse con igualdad, tendria V. Magestad de dos maneras contentos sus vassallos. / Quando los Reyes acumulan a vn sujeto muchos oficios, muchas honores, y muchas mercedes, es forçoso que con hazerlo se les agote el caudal, y consuma el tesoro que tienen para premiar la virtud, y remunerar los seruicios: en que demas de que quedan infinitos agraviados, viene tambien a serlo la grandez y esplendor Real, que con el premio de muchos sujetos luziera y campeara, quando se agregan muchas mercedes, y muchos oficios en pocas personas: siendo cierto, que este error resultan muchos inconuenientes; porque el que tiene muchos oficios, por mas capacidad que tenga, no es posible pueda dar entera satisfacion en todos, por no ser dispensable en los hombres la incompatibilidad del tiempo, para que en vno mismo pueda despachar á diuersos negociantes. [...] La segunda razon porque se deue euitar el dar muchos oficios a vn sujeto, es, porque con esso se quita la justa distribución de los premios, que repartidos, como el Consejo dize, estarian de dos maneras contentos los subditos: vnos por el buen expediente de los negocios; y otros, porque repartiendose los ministerios, auria con que premiar la virtud, meritos y seruicios de muchos, assi en los gouiernos ciuiles y politicos, como en los militares. De que resultaria, que alentada la virtud, daria mas sujetos para cada ministerio. [...] Porque quando los Principes encargan muchas ocupaciones y oficios a vn sujeto, dexando á otros sin ocupacion, dan á entender, que solo hallan capaz al que ocupan: de que resulta nota y infamia a los no ocupados, porque el pueblo no mide la capacidad, y suficiencia de los sujetos, sino por los puestos, y ocupaciones en que los vé; ni juzga benemeritos á los que halla sin premios [...] Porque la eleccion del Principe, ya que no puede dar valor y capacidad intrinseca a los sujetos, dales al menos estimacion extrinseca, como la que da al cobre, que con solo imprimirle las armas Reales, haze que tenga duplicado valor del que intrinsecamente tiene. Y assi las mitras, las garnachas, las varas, las ginetas, y las banderas dadas por aprouacion del Principe, cuya voluntad no se soborna por estar libre de todos los afectos, hazen fé de que los que las tienen, se auentajan a los que no las alcançan. [...] Y assi es forçoso cautiemos nuestros entendimientos a creer, que los que pueden, y tienen obligacion a buscar para los oficios los mejores sujetos, buscarán y elegirán siempre los mas auentajados en partes, pues todos los que las tienen, desean seruirles [...] Con lo qual la eleccion Real es vna prouança executoriada de los meritos de los elegidos [...] Y particularmente en oficios grandes, y donde es necessaria la industria. [...] Que el dar los Reyes dos ó quatro ocupa-*

También Fernández Navarrete habla de mercedes, como había sucedido finalmente en el discurso de Saavedra Fajardo. Porque, sin duda, un premio que adopta la causa meritoria, y se identifica con la justicia distributiva, ya no difiere de la merced. En el bien entendido de que, por supuesto, quien, como Cabrera, piense que el premio no pertenece a la justicia, podrá seguir alterando las voces adaptándolas a una diversa vía, y así decir que el reparto de mercedes a los beneméritos, las gratificaciones y premios a quienes han prestado servicios al monarca, no son ejercicio de justicia distributiva, sino manifestaciones de la liberalidad y de la gracia<sup>123</sup>.

A estas alturas, una declaración doctrinal en este sentido no trastorna nuestro análisis: el curso de una liberalidad desplazada hacia la causa meritoria, hacia la naturaleza remuneratoria, desgasta la excepcionalidad de la gracia, y evita a la merced regia todo desplazamiento hacia una naturaleza excepcional y separada de la justicia. Es muy difícil aceptar la propuesta de Cabrera, por lo tanto. En realidad, Cabrera no puede dejar de aceptar que esa liberalidad, esa gratitud, ese premio de gracia y no de justicia, con causa meritoria —las cualidades para un oficio, la capacidad para su ministerio—, tiene —a pesar de todo lo contradictorio que pueda parecer según su razonamiento— «color de justicia distributiva»<sup>124</sup>.

ciones a vn solo sujeto, es hazer juizio de que tiene pocos Ministros con partes suficientes para los ministerios, con lo qual se acobarda la virtud. Y pues la diuina prouidencia, a quien toca la conseruacion de los Reynos, va criando siempre talentos para el gouierno ciuil, y militar, no pareciera puesto en razon, que el cuidado de no buscallos, ó el cuidado de no admitillos, fuesse tambien ocasión para desacreditillos, y ya que los Reyes de España tienen mas de setenta mil plaças, entre Eclesiasticas, ciuiles, y militares, para el premio de la virtud y seruicios de sus vassallos, si se repartieren con la igualdad que el Consejo dize, y como vemos que se haze, aura con que tener pagados y satisfechos a los benemeritos; y estando el despacho de los negocios repartido entre muchos, tendra mas facil expediente [...]».

<sup>123</sup> Juan de CABRERA, *Crisis*, tractatus V, caput IV, pg. VIII, n. 3, f. 532: «La segunda cosa, que infiero, es, que quando el Principe reparte mercedes á los benemeritos de la Republica, ó les gratifica en premio de servicio á la Corona, no exercita rigurosamente justicia distributiva, sino aquella honestidad moral, que es propria de la liberalidad, ó gratitud. De donde el Principe, que no premiase, no fuera injusto, ni infiel, pero fuera mal Principe, y poco celoso del bien, y aumento de su Republica, porque como su maior interés consista en estár bien servida en tiempo de la paz, y de la guerra, y esto ordinariamente se haia de conseguir por medio de los premios, si estos faltasen, ó en su repartimiento huviessse desigualdad, enflaquecerian los alientos, y ahogarian los nobles espiritus de los que pretenden servir con ventaja, y distincion».

<sup>124</sup> Realmente, es el mismo fenómeno terminológico que se produce en Francia, en el ámbito de la gracia penal, entre *lettres de grâce* y *lettres de justice*, como explica Reynald ABAD, *La grâce du roi. Les lettres de clémence de Grande Chancellerie au XVIIIe siècle*, Paris, Presses Universitaires de l'Université Paris-Sorbonne, 2011, pp. 36-37: «La première raison en est que, de toute évidence, un tel partage des lettres de clémence ne faisait pas l'unanimité parmi les criminalistes. Du Rousseaud de La Combe, par exemple, le récusait formellement, en affirmant, de manière presque provocatrice, à propos de la rémission et du pardon: 'ces lettres s'appellent *lettres de grâce* et non *de justice*, parce qu'elles dépendent de la pure grâce, bonté et clémence du Roi'. Aussi n'y avait-il pour lui que des lettres de grâce. La deuxième raison en est que la distinction entre lettres de justice et lettres de grâce était perturbée par un usage ancien et rémanent, qui consistait à utiliser le mot grâce comme un parfait équivalent de *rémission*, ce que déplorait Jousse à plusieurs reprises dans ses traités: 'On se sert souvent du terme de *Grace*, pour exprimer celui de *rémission*; mais ces mots ne sont point synonymes'. Autrement dit, le terme grâce pouvait désigner une forme de clémence qui se traduisait précisément par des lettres dites *de justice* et non *de*

El «color de la justicia distributiva»<sup>125</sup> tiene que ver con la proporcionalidad entre méritos y premios, y con la existencia de una capacidad suficiente en su beneficiario: por ejemplo, a un militar no hay que premiarle con un empleo civil, sino con un ascenso en su ámbito —y siempre podrá ser el dinero un premio sustitutivo—<sup>126</sup>.

*grâce!* Cet usage équivoque n'était pas le fait d'individus méconnaissant ou contestant la division traditionnelle établie parmi les lettres de clémence : les meilleurs jurisconsultes écrivaient volontiers *grâce* pour *rémission*, et Jousse lui-même, dès l'instant qu'il abandonnait ses préambules terminologiques pour s'enfoncer dans le commentaire des procédures, se laissait aller à cette habitude de langage. Plus frappant encore, la consultation des archives du parquet montre que cette ambiguïté lexicale se rencontrait chez ceux mêmes qui intervenaient dans la procédure de grâce et en étaient par conséquent les spécialistes. Ainsi, les magistrats du parquet, tout en maîtrisant parfaitement la distinction entre lettres de grâce et lettres de justice, persistaient à utiliser le terme grâce dans le sens exact de *rémission*. Et il n'en allait pas autrement au sommet de l'État : pour preuve, les plus illustres chanceliers de France firent exactement la même chose. Une telle confusion sémantique sous la plume des contemporains, confusion qui pouvait d'ailleurs donner lieu à des malentendus, exige de ne pas ériger la distinction entre lettres de justice et lettres de grâce en principe de classement des lettres de clémence, sous peine d'incompréhensions à la lecture des sources. D'ailleurs, une troisième et dernière raison y incite. Cette raison, pour indirecte qu'elle puisse paraître, n'est pas la moins décisive : si les magistrats les plus brillants, comme les chancelier les plus savants, n'attachaient pas davantage d'attention à cette distinction usuelle, c'est que, de toute évidence, celle-ci n'avait ni l'importance, ni peut-être même la pertinence que lui accordait la tradition». Si el autor se ocupa del siglo XVIII, para la misma temática a finales de la Edad Media *vid.* Claude GAUVARD, «Le roi de France et le gouvernement par la grâce à la fin du Moyen Âge. Genèse et développement d'une politique judiciaire», en H. Millet (dir.), *Suppliques et requêtes. Le gouvernement par la grâce en Occident (XIIIe-Xve siècle)*, Roma, École française de Rome, 2003, pp. 371-404.

<sup>125</sup> Juan de CABRERA, *Crisis*, tractatus V, caput IV, pg. VIII, nn. 4-5, ff. 532-533: «Toda esta doctrina es para mi cierta, y verdadera, mas porque considero, que la liberalidad, ó gratitud, con que premia el Principe á los benemeritos, tiene algun color de justicia distributiva, y porque los Autores tratando desta virtud, hablan como se ha de haber el Principe en los premios, que reparte, hablaré yo tambien aquí con brevedad en este punto, contentandome con escribir solas tres advertencias. La primera, que aunque los oficios seculares no están instituidos para premios, es sin duda, que puede tambien premiar con ellos el Principe; y en este caso se ha de observar, que es mui diverso dár oficio, y dár premio: bien puede el oficio ser premio, mas no todos los meritos son meritos de oficio, aunque sean de gran premio. / Para el oficio, que es premio, no solo se pide merito, que se premie, sino capacidad en el sugeto para servirle: y puede acontecer, que teniendo uno muchos, y mui grandes meritos, tenga corta capacidad para el exercicio del empleo, que pretende, y otro capacidad ventajosa, mas no servicios tan relevantes, y en este caso debe ser preferido el segundo, porque en el premiar con empleos, se ha de atender á dos cosas, á satisfacer los meritos, y á dár dueño á los oficios. Uno, y otro dicta la razon, mas lo segundo es mas obligatorio, porque premiar, y satisfacer aquellos meritos es bien de un particular, mas dár dueño, que regente bien el oficio, es bien comun, y beneficio de todos».

<sup>126</sup> Juan de CABRERA, *Crisis*, tractatus V, caput IV, pg. VIII, nn. 6-7, ff. 533-534: «Desta primera nace la segunda advertencia, y es, que los meritos de los que han servido, se han de remunerar regularmente con premios del mismo orden; y si aconteciesse faltar estos en la ocasión, y haber muchos premios de otro orden, no por esso se ha de remunerar con alguno dellos al pretendiente. Pongo exemplo. Si uno huviesse servido mui á satisfaccion en la milicia, y no huviesse al presente puesto militar, á que pudiesse ascender, pero si empleo político, y civil, no debería proveerse en él, porque aunque sea mui capáz, y gran soldado, no es consecuencia, tenga las noticias necessarias, y suficientes para Ministro. / En estos casos la equivalencia se reduce a aumento de gages, Encomiendas, y otras mercedes, que aumenten el honor, y la hacienda, porque como dice Santo Thomás, el dinero es fiador en la falta de otro genero de premios. Por tanto, aunque preten-

La prueba de que el premio ha quedado identificado con la merced, con la donación, reside en que, al incluir la causa meritoria, da lugar al planteamiento de los mismos problemas que pudimos tratar a propósito de la donación regia que se había identificado con la merced a través precisamente de la asunción de la causa meritoria. Fundamentalmente, el problema de la nobleza o dignidad de la persona, del mérito y del servicio, como factores que predeterminan el alcance de la merced o, ahora, del premio. Y, desde luego, las explicaciones de la literatura jurídica sobre este particular son básicamente las mismas que ya se dieron a propósito de las mercedes y donaciones regias.

Cabrera dice que el premio no ha de atender al mérito en sí, sino al mérito valorado de acuerdo con la dignidad o grandeza de la persona: cuanto mayor es la nobleza –más alta dignidad por sangre– mayor premio se merece. No niega, por supuesto, que una persona «común y ordinaria» pueda prestar servicios tan importantes, o más importantes que un noble. Es más, reconoce una «razón política» según la cual estos servicios «hacen noble a la persona» que no lo es<sup>127</sup>.

No obstante, este reconocimiento de una especie de nueva nobleza por razón del mérito y del servicio, y no por razón de la sangre, tiene una proyección en el futuro, paradójicamente, más proclive al refuerzo de la nobleza de origen que a la propulsión de nuevos estados sociales. Cabrera acaba de señalar que el nuevo honor, en virtud del servicio, será prolongado en la herencia, que es precisamente lo que hace que la nobleza de sangre tenga un reconocimiento mayor, desde el punto de vista del premio.

Ésta es la tónica general de la doctrina, que coincide con las reflexiones de Antúnez a propósito de la donación regia, y que impide que el premio se convierta en un factor de desestabilización estamental. Puede probarse que es un razonamiento perfectamente consciente de su equilibrio si se compara con reflexiones como la de Juan de Mariana, totalmente favorable a una cierta minusvaloración de la nobleza –y de su patrimonio– como claves para la obtención del premio. Quien tiene honor de sangre debe prestar nuevos servicios de valor, para merecer el premio; el premio debe estar abierto, «sin distinción de

---

diesse el oficio, y representasse todos sus buenos servicios para obtenerle, no debe obligar con la muchedumbre dellos, ni con la importunidad de la pretension, y memoriales, á que se le confiera cargo, de que no pueda dár buena cuenta con beneficio de la Republica en su administracion. Esta regla general no excluye, que constando de la aptitud de las personas para empleos diversos de los de la propria profession, puedan ser promovidos á ellos con acierto».

<sup>127</sup> Juan de CABRERA, *Crisis*, tractatus V, caput IV, pg. VIII, nn. 8-9, ff. 534-535: «Sea la tercera advertencia, que en la distribucion de los premios se ha de atender á los meritos, no solo como son en sí, sino según están elevados con la dignidad de la persona, en quien se hallan. La hazaña, que en un soldado particular, y ordinario pide, y requiere gran premio, en un Principe, ó persona de alta sangre, y nacimiento le pide maior; pues aunque en lo demás haia igualdad, dá nuevo, y superior realce al merito la grandeza de la persona. / Es verdad, que en persona comun, y ordinaria pueden hallarse muchas veces servicios tan crecidos, y relevantes, y tan superiores muestras de capacidad, que sea razon preferirle á la nobleza. La razon politica es, porque siendo desta calidad los servicios, hacen noble á la persona, aunque no haia sido antes; y como á los que oy son nobles por nobleza heredada, sirve la representacion de las hazañas de sus maiores, assí es justo, valgan, y sirvan á este las suias, y que con ellas dé principio á su nobleza; porque este honor no está aligado á solo un tiempo, sino que puede adquirirse en todos, pues en todos se puede merecer».

clases»; sólo la consideración práctica de que el rey debe conceder premios también a los honorables con fortuna para atarlos a la amistad regia parece truncar el argumento básico, pero muy relativamente, porque en definitiva la motivación práctica parece subrayar que la nobleza, la sangre por sí misma, no significa mucho <sup>128</sup>.

Aunque, por otro lado, la prueba de que la importancia de la nobleza de sangre no cede, a pesar de todo, es que, no obstante este criterio tan original de Mariana, tampoco el autor prescinde de la importancia de aquélla <sup>129</sup>.

En conclusión, el premio es la merced, con su causa meritoria, regida por la justicia distributiva.

## VI. DERECHOS ADQUIRIDOS Y POTESTAD DEL REY

Respecto de las mercedes y donaciones concedidas por los reyes rige una validez *pro futuro* de la que dimana un respeto, un mantenimiento de su vigor que han de aceptar los sucesores reinantes. Jerónimo Castillo de Bovadilla fundamenta la obligación que tiene el rey de cumplir lo prometido por su predece-

<sup>128</sup> Juan de MARIANA, *Del rey, y de la institucion de la dignidad real*, Madrid, Imprenta de la Sociedad Literaria y Tipografica, 1845 [= Juan de MARIANA, *Del rey*], libro III, cap. IV, ff. 290-292: «Armonice la república y todas sus partes, de tal modo, que estén todos persuadidos, que ni la nobleza, ni las riquezas serán bastantes, si faltan otras virtudes y méritos, para que cualquiera consiga los honores de la república, y evite los castigos; ni deberá permitir que la pequeñez de alguno, ni lo oscuro de su cuna, sirva de mofa y ludibrio á los hombres orgullosos y dominantes, antes bien deberá abrir la puerta á todos los hombres virtuosos, sin distincion de clases, para que aspiren á los honores mayores de la república, y á la adquisicion de grandes riquezas y comodidades. No obstante, creo que el principe debe sostener la nobleza por todos los medios posibles, y dar alguna recompensa á los hijos en virtud de los méritos de sus padres y mayores, contraidos por hechos ilustres: pero á condicion de que estos unan el talento y el valor personal á lo ilustre de su nacimiento, y conserven iguales costumbres. [...] No obstante es tambien necesario conceder algunos honores á los hombres de grandes fortunas y de dinero, porque de estos puede el principe esperar con seguridad grandes auxilios para sostener en paz la república, y porque pueden escitar movimientos y turbulencias en ella, si no están ligados con la amistad del principe por medio de grandes beneficios que este les hubiese dispensado: pero estos en todo caso deberán ser apreciados, si con medios justos y regulares procuran gastar sus riquezas en cosas útiles y beneficiosas. [...] Si el principe desea corresponder dignamente á la salud de sus súbditos y á su dignidad, no atenderá jamás á las grandes riquezas, si están desnudas de la virtud, ni alentará la nobleza de las personas, si no tienen el esplendor de la honestidad [...] El principe debe siempre dirigirse al objeto esclusivo de honrar la virtud en cualquier clase de hombres que la encuentre, y elevarla al grado supremo de dignidad posible; y tambien deberá manifestar con sus hechos que nada aprecia tanto como la escelencia y esplendor de la justicia, el valor de un ánimo fuerte y elevado carácter. De este modo se establecerá entre los ciudadanos cierta emulacion licita y honrosa, por cuyo medio cada uno procurará sobresalir en la virtud [...]».

<sup>129</sup> Juan de MARIANA, *Del rey*, libro III, cap. IV, f. 298: «Es de grande importancia, el que á la vez sean honradas la virtud y la nobleza, la que ocupa cierto lugar en la antigüedad, para que todas las cosas mortales sean renovadas al mismo tiempo en la provincia y vuelvan á florecer en sus renuevos ó pimpollos».

sor en tres razones: el Derecho, el ejemplo y la obediencia de los súbditos, y la seguridad del tráfico jurídico<sup>130</sup>.

A primera vista, la persistencia de la merced no parece depender tanto de los derechos adquiridos por el concesionario cuanto de la potestad regia que fundamentó la concesión –unidad del imperio, de la corona en el tiempo–. Aunque se imponga el criterio que exige la confirmación de las donaciones regias precedentes, en orden a un filtro valorativo de sus cualidades, lo cierto es que esta confirmación no parece depender tampoco de la salvaguarda de los derechos o expectativas de derechos de quienes han visto reconocida la merced, sino de la reflexión política del monarca acerca de la ratificación de las en principio persistentes mercedes de sus predecesores. Así lo expresa Domingo Antúnez<sup>131</sup>.

Por supuesto, la persistencia de la merced anterior no significa su prolongación en el tiempo más allá del previsto en el acto de la concesión, como la literatura jurídica advierte igualmente respecto del beneficio<sup>132</sup>.

La confirmación de la merced anterior deja en manos de la voluntad política actual del rey la definición última de la validez de la merced. Así también puede decirse, con Jerónimo de Cevallos, que, entre el contrato real, aun con juramento, y la conservación pública de la monarquía y el bien universal del reino y la paz de los súbditos, deben primar éstos conforme a la «buena razón de estado, y justicia», al margen de que el cambio de las circunstancias –políticas, económicas, etc.– que constituyeron la base del «contrato recíproco» pueda justificar la falta de obligación respecto de la promesa sobrevinida injusta. Por eso la justicia exige precisamente la adaptación del rey, en favor de la república, al cambio de las circunstancias<sup>133</sup>.

<sup>130</sup> Jerónimo CASTILLO DE BOVADILLA, *Política para corregidores, y señores de vasallos, en tiempo de paz, y de guerra*, Madrid, Imprenta Real de la Gazeta, 1775 [= Jerónimo CASTILLO DE BOBADILLA, *Política*], tomo II, libro III, cap. XIII, f. 278: «Y en tanto encarece Juan Andrés la obligación de cumplir lo prometido, que por cosa admirable dice, que aun el demonio, con ser mentiroso, cumple algunas veces lo que promete; y así el Príncipe por todo Derecho está obligado al cumplimiento de lo que asienta, y contrata, y aun de lo contratado por su antecesor: porque cumplir el Rey su palabra, y lo que huviere prometido, es parte muy principal de la Justicia, y guardar la fé, y lo tratado, es necesario para la seguridad de la conciencia, y para la reputacion, y buen credito, para la obediencia, y exemplo de sus subditos, y trato, y confianza, y seguridad de los extraños; y finalmente, para la conservacion de los Estados es arma muy poderosa la fé, y saberse que el Príncipe es hombre de su palabra, la qual por si sola, debe tener mas firmeza que todas las escrituras de los particulares».

<sup>131</sup> Domingo ANTÚNEZ, *Tractatus*, liber II, caput VII, n. 25, f. 142: «Et quidem recte, quia Successor Principis contraveniens factis Antecessoris dicitur sibi ipsi contravenire, quia Imperium semper est unum, & Corona semper est una, & nunquam moritur. [...] Attamen quippe multoties in donationibus antiquis reperiuntur concessa multa, quae publicum Regni statum laedunt, & non tam a Successore, sed ab ipso concedente revocari debeant, ut Deo dante alibi dicemus. Introductum fuit, ut donationes a praedecessore factae per novum Regem confirmarentur, & ut necesse esset, reformarentur. Quod effectum fuit, ut per confirmationem donationes validarentur, & Regiae Coronae consuleretur, Rexque certus fieret de qualitatibus donationum».

<sup>132</sup> Juan Bautista LARREA, *Allegationum*, pars II, allegatio 77, n. 28, f. 43: «Et quamvis Principis beneficium sit latissime interpretandum [...] tamen nunquam extenditur, nisi ad illud ius quod tempore concessionis & Priuilegij competebat [...]».

<sup>133</sup> Jerónimo de CEVALLOS, *Arte real para el buen gobierno de los Reyes, y Principes, y de sus vasallos*, Toledo, a costa de su autor, 1623 [= Jerónimo de CEVALLOS, *Arte*], doc. XXII,

En el caso contrario, esto es, cuando el rey decide la derogación de la gracia –por utilizar la expresión que aparecerá en el próximo texto en nota, de Acevedo– de un rey anterior, el mecanismo de la mención expresa permite controlar que la derogación o *dispensatio* se efectúa con plena deliberación y exceptúa la persistencia regular de manera premeditada<sup>134</sup>.

ff. 119r-121r: «*Que conuiene que los Reyes guarden su fe, y palabra, quando de su obseruancia no ha de resultar ruina de su reyno, porque si la huuiere, no les obliga. Y concurriendo la honestidad del contrato real, con la conseruacion publica de su Monarquia, a esto vltimo se deue atender conforme a buena razon de estado, y justicia la qual es ancora con que se ha de saluar, o perder la nauezilla de la Republica, y el aguja de marear que la gouierna como haze la prudencia del hombre que mira por el prouecho de todo el cuerpo, y assi aunque el Medico dé su fé y palabra al enfermo, que no le sangrará, o purgará, en llegando la necessidad, no ay que reparar en las palabras, antes para conseguir la salud se han de aplicar todas las medicinas necessarias, variandolas, y mudandolas, y las mismas medicinas que al principio no se recetaron se puede al fin vsar de ellas. Esto mismo ha de hazer el que está elegido por Medico de la salud de la Republica, que todo su fin ha de yr enderezado a su vtilidad, y perpetuidad, haziendo lo que haze el buen labrador, que quita las malas yeruas para que crezcan las buenas, y el buen hortelano, que siempre anda escardando las heras para gozar de su fruto. Esto mismo haze el buen pastor, que muda su ganado para que goze de mayor pasto, y mas saludable. Lo mismo haze el buen Medico, que saca la sangre mala porque no se corrompa la buena. [...] Porque como los Reyes juran de guardar las leyes, y costumbres de su reyno, en contrauieniendolas, no les obliga al contrato, ni juramento, porque se opone al bien vniuersal del reyno, y a la paz de los subditos. Demas de esto se confirma a esta opinion, porque todos los contratos reciprocos, tienen en si vna condicion virtual, si las cosas se conseruaren en su primero estado que tenian al principio del contrato, y no se pueden estender a las cosas incognitas, é inopinadas, que si al principio se considerassen, no huuiera hombre cuerdo que lo hiziera: lo qual tiene Molina theologo, alegando a santo Thomas, y a Caetano, y a Nauarro, y Soto, porque reduziendose la promesa a cosa injusta, y perjudizial, no es obligatoria como si vn hombre prometiesse dar a otro vna espada, no tiene obligacion a se la dar, si le sobreuiniessse alguna locura: y lo mismo es si vno se obliga a recibir en su casa alguna persona, porque si viniessse apestado, no tiene obligacion a cumplir el contrato, ni juramento, porque se reduce la promessa a vn caso, del qual no podia empeçar, y concurren diferentes circunstancias que al principio. Y esto mismo procede en todas las promesas, y palabras de matrimonio, voto, pacto, compañías, y juramentos, quando se reduce la causa al estado en que no podia tener principio, aduertidas las dificultades, e impedimentos que sobreuiniieron, por que repugna al instituto natural, el no executar aquello, que es mas vtil a todo el cuerpo, segun opinion de santo Thomas. Y por esto se corta vn braço por saluar la cabeça. Y pues el Principe lo es de toda su Republica, le corren mayores obligaciones de remediar los daños della, que por esto es cabeça adonde estan todos los sentidos, para que mire por todos los miembros del cuerpo, y esta obligacion la tiene de justicia, y de derecho natural de las gentes, aunque fueran Reyes Gentiles, sin Dios, ni sin ley, como lo refieren graues autores, y no puede inpedir al bien publico el contrato real, si es dañoso, y perjudizial [...]».*

<sup>134</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, n. 16, f. 321: «*Veruntamen licet ita sint, operatur tamen principem legem imponere successori, ut licet successor dictae legis observantia solutus sit, quia lex natura sua regem cogere non potest, caeterum quo Deus eum liberiores fecit, legumque coactione longius exemptum eo rationi debet vigilantius, & divino nutui obediens esse, ac subinde legibus, quas alii ponit, obtemperare, non coactus sed ratione ductus, & suorum praedecessorum bene facta observare, difficiliorisque se reddere ad ea infringenda, & revocanda, & sic plerumque ad perficiendas gratias a praedecessoribus factas & non perfectas, solent uti clausula illa principes successores, scilicet, dignum arbitramur ut quae a praedecessoribus nostris bene constituta sunt, ad affectum perducantur [...] Item & operabitur haec principis successoribus impositio, quod omnino per successorem dum revocat legem praedecessoris teneatur de lege illa mentionem facere, alias non valebit successoris dispensatio, & dispositio».*

Ahora bien, a tenor de las reflexiones que hemos anotado en los apartados anteriores, esta característica de la merced o de la donación regia –diálogo de voluntades regias en el tiempo– parecería impropia de una naturaleza jurídica que depende, en virtud de la influencia de la causa meritoria, de un equilibrio entre la potestad o utilidad del donante y el mérito o servicio del donatario, y no tan sólo del peso de la primera. El peso prevalente de la potestad del donante, y de sus criterios de utilidad política, serían característicos de la gracia del rey. Y resulta extraño que, en este punto, la merced deje de inclinarse hacia una norma de justicia para aproximarse al mundo de la gracia.

De hecho, las palabras de Cevallos suponen la idea de que la merced consiste en una especie de «contrato», con un equilibrio entre la potestad del concedente y el mérito de quien recibe, un equilibrio también aludido con el calificativo «recíproco» aplicado al contrato. ¿Cómo se comprende, entonces, la preeminencia de ese criterio que deriva del diálogo de voluntades políticas, en la que el derecho de quien recibe la merced –basado en la causa meritoria– parece haber quedado arrinconado?

Hay en esta cuestión un desvío conceptual aparentemente muy grave –de la justicia a la gracia, de la merced a la gracia– que, en último término, la propia literatura jurídica consigue rectificar. No hay más que leer a un verdadero técnico del Derecho, en vez de a ensayistas políticos, para darse cuenta de cómo esa aproximación a la gracia que se deduce de la importancia de la *potestas donantis* en la merced, termina por ser, en el seno de la propia gracia, un camino hacia el respeto del derecho adquirido, tan fuerte como el de la potestad regia concedente. En efecto, dice Juan Bautista Larrea que la gracia incluye una cláusula derogatoria respecto de la gracia posterior –de nuevo preferencia del acto anterior sobre el posterior– que significa en definitiva el respeto de un *ius adquisitum*<sup>135</sup>.

En realidad, es la gracia, por lo tanto, la que se adapta al equilibrio de reciprocidad que resulta propio de la liberalidad remuneratoria, de la donación regia, del premio y en definitiva de la merced y su causa meritoria.

Por otra parte, hay también una razón política que quizá explique cómo en este problema del tiempo y la merced, de la potestad del rey y el derecho adquirido, llegan a aproximarse –y no es la primera vez– gracias, mercedes y todo tipo de favores. En realidad, aunque el derecho adquirido parece conceder mayor peso a la situación jurídica de quien recibe la merced –sobre todo si se compara con una gracia dependiente en exclusiva de la voluntad discrecional del monarca–, lo cierto es que esta impresión puede tener que ver más con la discusión sobre la naturaleza jurídica de las instituciones, y sobre la identificación de su esencia, que con el funcionamiento práctico político de las mismas. Quien recibe una gracia o merced quizá se encuentre en una mejor posición jurídica, desde el punto de vista de su garantía, si el favor depende antes del respeto de la potestad del rey respecto de sus predecesores,

<sup>135</sup> Juan Bautista LARREA, *Allegationum*, pars II, allegatio 91, n. 18, f. 88: «Et quoties alteri adquisitum est ius in re quae impetratur, semper prima gratia habet clausulas derogatorias ad sequentes».

que del reconocimiento del vigor de su propio derecho, de su propia percepción de derechos. Parece que, en definitiva y como conclusión, está imponiéndose una combinación coordinada –política y jurídica– de potestad regia y derechos adquiridos.

## VII. LA MODERACIÓN Y LA REFORMA DE LA MERCED

El rey puede moderar y reformar las mercedes concedidas. En principio, ésta es una facultad propia de su *potestas*, pero también un reflejo de la importancia que tiene la finalidad de la merced, es decir, una consecuencia de que el uso político pragmático de la merced resulte relevante –lógicamente, a través de una legitimación, como por ejemplo la recompensa de la nobleza, el favor de la fe, la eficacia militar, etc.– en la propia configuración técnica de la institución. Si la reforma es una adaptación práctica de la merced en cuanto mecanismo político, tiene que obedecer a ciertas pautas jurídicas para llevarse a cabo, de fundamentación y de ejecución. En este sentido, y refiriéndonos a la moderación de la merced –como la manifestación menos radical de la reforma– conviene partir de una idea: la moderación no es, una vez más, sino un reflejo de los elementos sustanciales de la merced<sup>136</sup> –particularmente la causa meritoria–

<sup>136</sup> Es muy interesante el primero de los «Decretos reales y avisos dirigidos al Consejo de Estado» que publica José Luis BERMEJO CABRERO, *Poder político y administración de justicia*, *op. cit.*, p. 533, en Aranjuez, a 12 de mayo de 1676: «Aunque la urgencia de la nezesidad pública que obligó a la resolución que tomé para la suspensión general de todas las rentas de merced por este año no solo es la misma sino mucho mayor cada dia, sin embargo por escusar mi real piedad quanto es posible en terminos áviles el perjuicio de los interesados y atendiendo al alivio de su nezesidad, he resuelto por regla general que la orden que di para la referida suspensión, se modere, a que se haga de las mercedes este año el mismo desquento que a los juros regulándose en la calidad dellos a la misma forma que se mandó obserbar en el que se hizo el año próximo pasado. Que, en quanto a la media anata de las mercedes, se çierre totalmente la puerta a toda esçepción, sin que se dé ni se ofrezca satisfacción del desquento de las mercedes, porque no ay derecho a ella, como en los juristas, ni práctica de darla, eceptuando aquellas que por declaración del Consejo constare ser, no tanto mercedes de gracia, quanto deudas de justicia. Y también he resuelto que generalmente sean esçeptuadas de la dicha suspensión todas las rentas de merced que no pasan de treçientos ducados, deviendo entenderse esto quando la persona que se halla con merced deste género no tiene ni goza otra renta ni merced sino sola la dicha cantidad referida, porque, si sobre ella perçiviese otra alguna, ha de quedar sujeta de los tresçientos ducados que gozare al desquento general deste año. Tendrase entendido en el Consejo de Estado, que executará assí en la parte que le toca». Como se ve, razones de urgencia pública –de evitación de la prodigalidad, en términos más abstractos– provocan una reformación o suspensión de las mercedes, matizada por la piedad –correlato del mérito, en la diferencia entre misericordia y merced, según las *Partidas*– que da lugar a la moderación, en vez de a la revocación, desarrollada por lo demás en el establecimiento de un límite mínimo de cuantía, más acumulación con otra renta, para que la merced se considere afectada. Es significativa también la oposición entre «merced de gracia» y «deuda de justicia»: sólo la primera resulta objeto de la suspensión; pero, en definitiva, la propia calificación graciosa de la merced parece una especificación que presume a priori su pertenencia a la justicia, y una calificación necesaria además cuando se quiere hacer resaltar una fuerza de obligatoriedad de índole contractual, apuntalada más allá del juego de la reciprocidad o de la proporcionalidad que entraña la causa meritoria de la merced.

como bien señala –a propósito por otra parte de un uso concreto, en el ámbito militar– Juan de Matienzo<sup>137</sup>.

Conviene retomar aquí el problema del *ius adquisitum*. Para los derechos adquiridos de quien percibe una merced, el respeto de la potestad regia concedente constituye una garantía. En este sentido, como señala Alfonso de Acevedo, cuanto mayor es la suma de voluntades regias precedentes, mayor será la dificultad de fundamentar por el nuevo rey una revocación<sup>138</sup>.

Por lo tanto, finalmente, la eventual debilidad de la situación del beneficiario tendrá que ver con la potestad de revocación que corresponde al rey. Pero, a su vez, esa potestad de revocación no es arbitraria, sino que está sometida a límites jurídicos<sup>139</sup>.

Cuando la concesión se ha perfeccionado *ad libitum*, el rey puede revocarla en cualquier momento, como dice Acevedo<sup>140</sup>. Esto no es tanto –ahora lo podemos entender– una absorción de la naturaleza de la gracia, cuanto una precisión técnica del tiempo en el seno de la merced, por mucho que podamos utilizar una voz u otra.

La exigencia de causa en la revocación añade un factor que corrobora el principio regular de persistencia de los efectos del acto regio anterior en el tiempo. Dice la doctrina que la prestación pecuniaria con el fin de la obtención de un privilegio transforma el privilegio en contrato, irrevocable en consecuencia por la voluntad unilateral de las partes<sup>141</sup>; sin embargo, la

<sup>137</sup> Juan de MATIENZO, *Commentaria*, lib. 5, tit. 10, lex 15, gl. 4, f. 317r: «[...] quod donationes ob merita vel seruitia vasallo factae vel subdito, qui Regi seruiuit in necessitate belli, cui ipse occasionem praebuit, prout saepe euenit hoc in regno [...] sunt nec immerito moderandae, iuxta necessitatem, & causam, merita, & personae qualitatem [...]».

<sup>138</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, n. 16, f. 321: «[...] difficiliorumque successor se reddet ad dispensandum, vel revocandum legem praedecessoris, & ad concedendum aliquid contra eam, quam redderetur, si lex praedecessoris non adesset, & sic multa operabitur lex potestatis successoris derogans, vel potestatem restringens, nam quae per antecessores principes seu alios quoscumque promittuntur, ac confirmantur majorem firmitatem habent, quam si ab uno solo fierent, habere videntur».

<sup>139</sup> António Manuel HESPANHA, *La gracia del Derecho*, op. cit., p. 174, plantea lo siguiente: «Se necesitan estudios empíricos para poder verificar la eficacia en la práctica de esta formulación de la recompensa de servicios (y su confirmación a sucesores) que la eleva a la condición de verdadero *debitum*. [...] Por si todavía hiciera falta, acaso resulte de interés añadir lo siguiente: a fines incluso del antiguo régimen, y hasta por parte de los juristas defensores del carácter puro y absoluto de la monarquía, el derecho de los súbditos a la remuneración de sus servicios constituye uno de los pocos que se reconocen frente al rey». La práctica de las moderaciones y reformaciones ponen en tela de juicio ese débito, o bien desde luego lo vinculan más a una razón relativa a figuras como el privilegio (también caracterizadas por su persistencia en el tiempo e imposición a norma futura, y afectadas por la posibilidad, aun restringida, de revocación), que a figuras estrictamente obligacionales.

<sup>140</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, n. 28, f. 322: «[...] si gratis Rex concessionem fecerit ob bene placitum suum revocare libere eam».

<sup>141</sup> Jesús VALLEJO, *Ruda equidad*, op. cit., pp. 354-355: «Claro es, sin embargo, que el privilegio es siempre *contra ius*, y ello le otorga especial importancia para la resolución de una de las cuestiones que más arriba quedó sólo parcialmente resuelta: la de la vinculación del sucesor, que aquí es precisamente donde su tratamiento jurisprudencial mayor relevancia adquiere. No se trata ya de determinar el grado de vinculación de quien sucede al príncipe con respecto a las normas generales o comunes de su predecesor –cuestión de hecho resoluble mediante la utilización de argumentos basados en la legitimidad de su posición como *conditor legum*, según vimos, y de

revocación todavía es posible, cuando el rey entiende que existe causa para ella <sup>142</sup>.

Esa causa justa no tiene por qué ser forzosamente una causa política. También es causa justa de la revocación de un privilegio (incluso remuneratorio de servicios –y esto resulta especialmente interesante desde el punto de vista de la merced–) el perjuicio de terceros <sup>143</sup>.

El perjuicio de terceros es una causa que equilibra o sirve de contrapeso a la razón de los derechos adquiridos. Si los derechos adquiridos consolidan la persistencia de la donación o del privilegio regio, el perjuicio de terceros puede convertirse en una razón de la suspensión o extinción. En consecuencia, la exigencia de causa revocatoria confirma el peso de la potestad regia y de su persistencia en el tiempo: precisamente porque el privilegio se debe mantener, en principio y por defecto, y en virtud del respeto a los derechos adquiridos, la revocación sólo cabe si existe una causa (el perjuicio de terceros, o la utilidad pública). Pero también, qué duda cabe, la causa revocatoria se convierte en un cauce para la desactivación del excesivo peso de esa potestad regia que fundó el privilegio: el rey puede, con causa, revocar la voluntad regia precedente –o la suya propia– que concedió el privilegio. Bien es verdad que un rey que revoca privilegios de reyes predecesores, o privilegios que él mismo concedió, alegando causa, sólo relativamente desactiva la voluntad regia, porque desactiva la voluntad regia anterior, pero reafirma su propia voluntad regia actual.

Acevedo entiende que no cabe la revocación de la donación regia remuneratoria, pero que cabe la revocación cuando se trata de un privilegio, siempre y cuando intervenga causa, porque en principio se trata de un contrato entre el rey y los súbditos y por lo tanto sólo el disenso podría desactivarlo <sup>144</sup>.

---

respuesta similar a la planteada en relación al príncipe y el propio derecho general por él establecido–, ni en relación a normas particulares emanadas de su propia voluntad –cuestión a la que podría darse una primera y genérica respuesta sobre la base de D 2,2,1–, sino con respecto a las actuaciones normativas contra *ius commune* de su antecesor o antecesores realizadas mediante concesión de privilegio. No se podrá negar la coherencia de la jurisprudencia con los planteamientos más básicos que se han ido en esta sección poniendo de manifiesto, pues claramente tiende al mantenimiento de las situaciones creadas *ex privilegio*».

<sup>142</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem tertiam, n. 11, f. 325: «[...] cum privilegium pecunia concessum transeat in contractum revocari non poterit [...] Est tamen verum quod existente causa revocari posset [...]».

<sup>143</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem tertiam, n. 12, f. 326: «Ex causa tamen indubium est revocari posse, non tamen erit tunc justa causa remuneratio meritorum si in praejudicium tertii resultat».

<sup>144</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem tertiam, nn. 23-24, f. 327: «Quo caso Regum est donare, & tunc Reges debent esse prompti ad remunerandum, valentque tales donationes remuneratoriae, servandaeque etiam sunt per successores [...] neque revocari possunt per concedentem neque per successorem ejus [...] nam sive talem donationem remuneratoriam dicas esse privilegium, quod nemo dicere potest, quia donatio est quidam nominatus contractus [...] adhuc revocari non potest, sine causa, praemaxime cum contractus dicatur inter principem remunerantem & subditum remuneratum, quantumcunque princeps donans verba illa (por vos hazer bien y merced) privilegium & gratiam sonantia in donatione inferat».

El hecho de que se permita la identificación entre donación remuneratoria y privilegio, tal y como existía proximidad entre el privilegio y la donación y la merced una vez que todas estas figuras habían asumido la causa meritoria, explica que en la relación de todos estos conceptos tenga menos importancia el concepto mismo, el nombre, que la función que se le atribuye y la causa que se le presupone. La donación regia está protegida en el tiempo porque es irrevocable, el privilegio está protegido porque es un contrato: pero si el contrato es rescindible por justa causa de utilidad pública, la donación puede consistir también en un privilegio, cuando el privilegio nace en función de una causa meritoria, de la misma manera que la donación regia se produce por causa del mérito del servicio. Cada vez parece más claro que la merced es el concepto que expresa esta esencia de la causa meritoria con mayor claridad, con mejor técnica, con más concreción, de manera que los demás conceptos (donación, privilegio, etc.) se sitúan alrededor de la merced como complementos que desarrollan o expresan ciertos aspectos de su funcionamiento práctico, o de su acomodación a la teoría política (donde tanto juego tiene, por ejemplo, el privilegio) de la potestad del rey.

En una ley de los Reyes Católicos, la revocación es el objeto de la elaboración de un régimen que matiza también las características de la merced. Cuando la merced se concedió *ad libitum* –ya fue dicho– resulta revocable; cuando la merced se concedió por causa meritoria de servicio, no cabe su revocación:

«La orden, que se deve tener en moderar las mercedes, i donaciones, que los Reyes ficieren, ó quitarlas, faciendo injustamente. / Tenemos por bien, i mandamos que las mercedes, que se hicieren por sola voluntad de los Reyes, que se pueden del todo revocar, salvo si los que las rescibieron, sirvieron despues á Nos de manera que en todo, ó en parte las mereciessen [...]»<sup>145</sup>.

La ley dice también algo muy interesante: el mérito no existe si la necesidad que lo provocó fue causada para obtenerlo. No sólo ha de ser revocada la concesión de la merced *pro futuro*, sino que lo obtenido en virtud de ella ha de ser restituido:

«[...] i si por los tales servicios no recibieron otras mercedes, las que se hicieron por necesidad, si los que las rescibieron, procuraron las tales necesidades, i ayudaron á las sostener, que se les deve quitar todo lo que rescibieron [...]»<sup>146</sup>.

Sólo cuando la merced es concedida por causa del mérito alcanzado en el servicio que respondió a una necesidad no provocada, se merece. Es entonces cuando debe otorgarse, sujeta a un régimen de moderación. Y esta moderación

<sup>145</sup> Nueva Recopilación 5.10.15.

<sup>146</sup> *Ibidem*.

depende de cuatro factores: la causa o mérito, el servicio, la necesidad a la que responde el servicio y la calidad de la persona.

«[...] mas sino pusieron al Rei en tal necesidad, i le sirvieron en ella, que se deve moderar atenta la causa, i la necesidad, i el servicio, i la calidad de la persona: las mercedes, que se hicieron por servicios pequeños, mandamos se moderen de manera que respondan á ellos: esso mismo las que se hicieron por servicios, en que los servidores avian provechos [...]»<sup>147</sup>.

Pero la merced conseguida *per interposita persona*, sin ningún mérito ni servicio real, debe ser revocada, o bien moderada –opción que ha de aplicarse en caso de duda– o descontada proporcionalmente, en satisfacción del servicio efectivamente realizado o de las impensas asumidas en un determinado negocio en favor del rey. Por lo tanto, sólo la merced hecha «por buenos, y razonables servicios» ha de ser conservada:

«[...] las que hicieron por intercesiones de privados, ó de otras personas, si antes, ni despues no uvo otro merescimiento, ni servicio, se revoquen del todo; pero devense moderar donde uviere alguna duda: esto mismo de lo que se uvo por renunciaciones de los tales privados, ó de otras personas, salvo si los que lo rescibieron dellos, lo uvieron en satisfaccion moderada de buenos servicios, que á los tales privados, i otras personas uviessen hecho, cá en tal caso devese todo descontar al que lo renunció, si tuviesse juro, en que se le descontasse, i si no, devese hacer, á los que lo rescibieron, alguna mas templada moderacion: las que se hicieron á los factores de los Grandes, si por sí mismos no sirvieron al Rei de manera que lo meresciessen justamente, se les han de quitar, á lo menos moderar, en lo qual se deve mucho considerar si sirvieron al Rei en las tales contrataciones: lo que se compró por pequeños precios, puedese quitar, si los que lo compraron, son mui bien entregados con ganancia conocida de lo que dieron por ello; pero develes facer alguna enmienda por lo que dieron por ellas: lo que se uvo por alvalaes falsas, ó firmadas en blanco, mui justo es que se les quite; las mercedes, que se hicieron por buenos, i razonables servicios correspondientes á ellas, deven ser conservadas: esto mismo se deve guardar en los juros, que se dieron en pago de sueldos, o acostamientos devidos, i pérdidas, i daños: los maravedis de juro, que se compraron por razonables precios, si se compraron del Rei, deven ser confirmados, salvo si el Rei los quisiesse redimir, dando por ello el justo precio; mas si se compraron de otros, que los uvieron de él, devese mirar como los uvieron del Rei aquellos, que los vendieron; i si no los uvieron bien, á los tales se deve descontar, si tienen juros, en que se descuenten; i si no los tienen, devense mandar que satisfagan á los compradores de lo que les dieron por ellos, i siendo primeramente satisfechos, quitarlos á los compradores: los maravedis, que eran de por vida, devense tornar de por vida, ó de lanza, ó de oficios, ó de mantenimientos, como estava primero, si no uviese servicios, ó merescimientos, por que se les hiciessen de juro: los maravedis de juro, que dieron en casamiento, si los dió el Rei, ó los dimos Nos, no se han de moderar, en tanto que duran los casamientos; mas, para despues de disueltos los matrimonios, devese aver respecto quien son los tales criados, i el cargo, que dellos

<sup>147</sup> *Ibidem*.

se tuvo, i las personas con quien casaron: i si los tales mrs. dieron otras personas en casamientos, es de mirar cómo los uvieron los que los dieron; i si no fueron bien avidos, hanse de descontar, como arriba fue dicho, al que los dió en casamiento, si tiene juro en que se descuenten, ó quitarlos, ó moderarlos al que los rescibió, siendo primero satisfechos de los bienes de aquellos, que se los dieron: i todo esto de los casamientos mandamos que quede en facultad de se lo pagar en dineros, cada que quisieremos, á diez mil mrs. el millar»<sup>148</sup>.

De alguna manera, podría decirse que la regulación legal de la revocación de la merced es perfectamente simétrica respecto de la naturaleza jurídica de la merced, y protege perfectamente sus características, y la *ratio* fundamental de la causa meritoria. En realidad, hace bascular sobre la causa meritoria todo el funcionamiento de la institución.

Por otra parte, la posibilidad que tiene el rey de revocar una donación gratuita y liberal se corresponde, según Larrea, con una posible conjugación de la necesidad de moderación de la merced –del privilegio, del beneficio– y la posibilidad de que la liberalidad regia incurra en recompensa de los súbditos *ultra merita*<sup>149</sup>.

Los excesos a los que puede dar lugar una recompensa *ultra merita* se encuentran controlados mediante el criterio de la prohibición, y consiguiente revocación, de las mercedes inoficiosas, inmensas o inmoderadas. Las razones sociopolíticas de esta inoficiosidad pueden ser muy diversas: Cabrera se refiere a la «importunación», a la «falsa relación de servicios» o a los «méritos muy inferiores»<sup>150</sup>.

La reclamación importuna remite a una práctica de presión social vulneradora de los cauces regulares, ordinarios, administrativos, para la obtención de mercedes. La falsa relación de servicios alerta sobre la fundamentación tergiversada, o no veraz, de los memoriales representados en la solicitud de mercedes al rey. Los méritos muy inferiores rompen la proporcionalidad equitativa y equilibrada propia del otorgamiento de mercedes. También Fernández Navarrete se refiere a una suerte de vulgarización de los premios o mercedes, cuando no preceden méritos, y recuerda que no debe ser motivo de concesión la «importuna queja», y que hay que evitar los «favores e intercesiones venales», así como

<sup>148</sup> *Ibidem*.

<sup>149</sup> Juan Bautista LARREA, *Allegationum*, pars I, allegatio 56, n. 7, f. 289: «Et quamvis priuilegium & beneficium Principis decet esse mansurum [...] tamen hoc ad liberalitatem Principis spectat, quia Rex explendo officium suum debet se praeuere gratum & liberalem suis subditis vltra illorum merita [...] tamen de iuris rigore recte poterit donationem gratuitam & liberalem reuocare».

<sup>150</sup> Juan de CABRERA, *Crisis*, tractatus V, caput IV, pg. X, n. 7, ff. 539-540: «Pero en este punto debe vivir prudentemente advertido, para estar siempre mui lejos de aquellas mercedes, que el derecho llama inoficiosas, immensas, é immoderadas, que se hacen por importunacion, falsa relacion de servicios, ó por meritos mui inferiores. No dudo, que los Principes deben ser beneficos, y faciles á la gracia, assemejandose á Dios, Suprema Magestad, y universal Bienhechor, á quien visiblemente representan en la tierra. Algunos Astrologos dixeron, que el Sol influía con especialidad en los Reyes, mas aunque no apruebo la noticia, me agrada la moralidad, porque han de ser como el Sol, cuios benignos influxos se sienten en todo su imperio á beneficios de su calor, y de su luz. Por Oraculo tuvieron los Antiguos, que los Principes habian de poseer mucho, y dár mucho, haciendose no menos gloriosos por los premios, y mercedes, que repartian, que por las muchas Provincias, que dominaban».

el aluvión de pretendientes –a quienes hay que despachar rápido– en las sedes administrativas de los Consejos<sup>151</sup>.

Jerónimo de Cevallos recopila todas las ideas, con gran armonía. La merced y la liberalidad –pero una liberalidad de la que se dice expresamente que existe como justicia, que no puede existir sin justicia, por lo tanto no una liberalidad meramente graciosa– responde a un equilibrio, como sabemos, entre la potestad del rey y el mérito del súbdito: toda medida que no guarde esta proporción o equilibrio es causa de revocación de la merced, en función de la presidencia de la justicia, que cubre la causa meritoria esencial de la merced, y que por lo tanto obliga a que el monarca no pueda perjudicar a la real corona, de manera que, si lo hace a través de la concesión de mercedes, éstas podrán ser revocadas, incluso cuando hayan sido garantizadas mediante juramento. Se trata, al fin y al cabo, de la proyección de la teoría de la prodigalidad sobre el mecanismo de la revocación, que protege el justo margen de la liberalidad. Por otra parte dice Cevallos que lo que el rey da no puede darlo en perjuicio de un rey sucesor, y que, si tal perjuicio es causado, la dación habrá de ser restituida; de modo que Cevallos llega, a través de los conceptos de merced y de liberalidad, y del cuidado hacia la causa meritoria que los subyace, no sólo a fundamentar instrumentos de restablecimiento del equilibrio, sino también a cuestionar el principio de persistencia temporal de la merced regia en reinados posteriores, si no frontalmente, sí sujetándolo a los mismos criterios que permiten reaccionar frente a liberalidades pródigas. La cita –que transcribimos en nota– es larga, pero merece sin duda la pena por cómo reúne todos estos elementos conceptua-

<sup>151</sup> Pedro FERNÁNDEZ NAVARRETE, *Conservacion*, discurso 30, ff. 203-205: «Pero tambien se deue advertir, que si los premios de honor se vulgarizaren, dandolos sin que precedan grandes meritos, se vendran a desestimar [...] Y porque la proposicion del Consejo mira a que los premios de las virtudes y partes se den a los ausentes que están siruiendo, y no a los que vienen a fatigar con importunas quejas a su Magestad, y a sus Consejos, es necessario que sea consuelo a los que siruen, el ver, que como los Reyes tienen largas manos para premiar [...] Tienen tambien larga vista, para no perder della vn atomo de las partes y meritos. [...] Con lo qual los soldados que están haziendo centinela en los elados pantanos de Flandes, los que están siruiendo en lo mas remoto de las Indias, y los que en las armadas van a vn mismo tiempo contrastando con las tormentas, y con los enemigos, pueden estar ciertos que todo lo alcança a ver la vigilante diligencia de los Reyes, sin que dexen de tener entera noticia de los que con sus letras ilustran las Vniuersidades, y con su virtud las Iglesias. [...] Y assi, supuesto que la vigilancia de los Reyes tiene obligacion a alcançar con su perspicaz vista los seruicios y las partes de los que están en las mas remotas aldeas de su Monarquía, bien pueden mandar, que los pretendientes no vengan a las Cortes a consumir en ansiosas pretensiones sus haciendas, donde no faltará quien les aconseje, que con capa de redimir las dilaciones echen por el atajo de la negociacion: que aunque está ya desterrada de casa de los Ministros, es imposible estarlo de la de los que con color de fauorecer la virtud, fauorecen su propio interes. Que este inconueniente es casi ineuitable. Y si algun camino podria auer para extinguir en las Cortes el medio de los fauores, y intercessiones venales, auia de ser el de la breuedad en el despacho de los pretendientes, con que el que no fuesse proueydo, agradecería el desengaño, como el que lo fuesse, la merced. [...] Porque aun de las cosas muy grandes, es la esperança vna prolongada congoxa: que (como dixo el Sabio) quando se dilata, aflige el anima, y el deseo que se cumple, es el arbol de la vida [...] Y si esto se deue hazer con todos los pretendientes y negociantes, mucho mas con los soldados [...]».

les e instrumentales, y cómo los orienta hacia una teoría bien perfilada de la revocación de la merced<sup>152</sup>.

<sup>152</sup> Jerónimo de CEVALLOS, *Arte*, doc. XI, ff. 75r-81v: «La liberalidad en los Reyes (como dize santo Thomas) es la virtud mas heroica que pueden tener, pero esta doctrina se entiende (como resuelve el Cardenal Belarmino) quando se hazen para gloria de Dios, y prouecho de las almas, y bien vniuersal de los pueblos [...] Esta es buena magnificencia de Rey, quando mira en el dar la gloria de Dios, y prouecho de su pueblo, porque si lo que se dá es en ofensa de Dios, y contra los vassallos, y patrimonio real, no es buena dadiua, ni liberalidad: antes fuera mejor que fueran personas particulares, y pobres, como lo declara el mismo Cardenal Belarmino [...] Porque de semejantes liberalidades, y mercedes, hechas sin tiempo, y consideracion, resulta vna grande necesidad, que obliga muchas vezes a los Principes, a vsar de malos medios, para sacar dineros a los vassallos, de donde nace hazerse odiosos en su Republica. [...] Las quales palabras son tan elegantes, que no aurá de borrarse de la memoria de los Reyes, ni de sus consejeros: esto es lo que auian de examinar sus confesores, haziendo mayor examen de los pecados que pueden cometer como Reyes, que no como hombres, y entre ellos es vno, hazer las mercedes sin tiempo, ni sazón, y aun sin necesidad. Por esto mandaua Dios en el leuitico, que en todas las ofrendas, y dadiuas se ofreciesse sal [...] que es dezir Sazon la dadiua, porque la que no se haze con prudencia se conuierte en vicio, como lo ponderó Pedro Gregorio. [...] Mire el Principe a quien haze mercedes, lo que dá, y a quien lo da, porque el que dá mas de lo que tiene, y de lo que puede, ya no es liberal, sino prodigo. [...] Porqué es infeliz el Principe que por el amor de vno incurre en odio de todo su pueblo [...] Y a este proposito dize Seneca, que es cierta la cayda del Principe, quando engorda louos, y enflaquece las ouejas. [...] Lo qual deuen mirar mucho los Reyes, cargando a vnos de muchas mercedes, y dexando a otros sin premio de sus seruicios, obligandolos que den a vno lo que han recebido de muchos [...] Que es dezir que se hagan las mercedes con peso y medida, con prudencia, y entendimiento, respecto de la posibilidad del que dá, y de la necesidad del que recibe: porque según doctrina de san Pablo, la potestad que tienen los Reyes en su reyno es para edificar, y no para destruir, porque no son señores absolutos para donar, sino prudentes Administradores para conseruar su reyno, y Magestad, lo qual enseña santo Thomas. [...] Mayormente quando se valen para que les den donatiuos, y millones de sus subditos, y vassallos, a titulo de necesidad, porque los vassallos solo tienen intento de sangrarse para causas publicas, y con este fin se les pide, y con este mismo lo dan, y no para que se hagan mercedes a los priuados, porque esto ha de ser quando aya sobra del patrimonio real, como en otro lugar lo ponderó Pedro Gregorio. [...] Y aunque sobre las reuocaciones de semexantes mercedes que hazen los Reyes en perjuzyo de su corona real, ay muchas cosas escritas que refieren varios autores del reyno pero por auer leyes, e historias muy sabidas, me valdre dellas en esta ocasión, para que reconozcan los Reyes la obligacion, y como estan obligados en justicia, y conciencia, a no hazer mercedes en perjuzyo de la real corona, y que aunque se ayan jurado se pueden reuocar, como lo refiere Molina theologo, en el lugar estado [...] Porque todas salen de los subditos, y de la propia sustancia de los pobres, por siniestra relacion, o por importunidad, como lo pondero la ley del reyno, de que V Magestad es executor [...] Las quales palabras son dignas de ponderacion y su execucion es muy necessaria, porque como dixo Marliano: la liberalidad de los Reyes se ha de medir con su poder, y merecimientos de los subditos [...] Porque han de ser las mercedes de los Reyes como el agua llouediza del cielo, que si toda cae en vna parte no es de prouecho, y si es general fertiliza toda la tierra. Por esto los Reyes han de hazer el oficio del Sol, que es alumbrar a todos, y el oficio del labrador, que es esparcir la semilla por muchas partes. Y por no auerlo hecho ansi los señores Reyes Enrico segundo, y quarto, se llamaron sus mercedes Enriqueñas, como hechas sin peso ni medida, como lo ponderan las leyes del reyno, por las quales se reuocan semexantes mercedes, por auerse hecho por importunidad de priuados, o por seruicios pequeños, lleuando salarios, y otros gages, con que se podian dar por contentos, y satisfechos. [...] Y por esto dixo el Emperador Trajano, que la liberalidad del Principe consiste en dar de lo suyo, y no tocar a lo ageno, porque esso seria hazer oficio de fieras, que sustentan sus hijos con agena sangre, y lo que mas agrada a quien las recibe es saber que no se quitó a nadie, porque la dadiua, y merced del Principe, ni ha de salir de su hazienda, ni ha de disminuir su autoridad. [...] Esta sola razon bastaua para reprimir a los Principes, que no

Ya las *Partidas* se referían a la medida del rey en sus gastos y dones, como un rasgo de justicia:

*«Como el Rey non deue cobdiciar a fazer cosa que sea contra derecho: la qual ha de iuzgar solo por possible. / Cobdiciar, non deue el Rey cosa, que sea contra derecho, ca segund, que dixeron los sabios, que fizieron las leyes anti-*

hagan mercedes contra su patrimonio real, porque lo que se dá a vnos, y se quita a otros, no es magnificencia, sino prodigalidad, y no consigue el Principe tanto amor de las personas a quien lo dá, quanto odio de aquellos a quienes lo quita, entonces se ha de alabar la liberalidad de vn Principe, quando dá conforme a lo que puede, y al merito del que recibe, en que consiste el fundamento de la justicia. [...] Por esto dixo Ciceron, que no puede auer liberalidad sin justicia. [...] Y assi siempre los Reyes han de hazer las mercedes, mirando lo justo, y lo honesto, porque no es buena liberalidad, ni gloria del Principe, hazer merced a pocos, y ofender a muchos. [...] Y por esta razon dixo Didimo al Rey Alexandro, que las mercedes han de ser sin daño del Principe, aprouechando a muchos, de suerte que no resulte en pobreza la magnificencia, llorando el que dá, y riendose el que recibe. [...] De lo qual dan la razon los autores, porque los Principes son solamente vsufrutuarios de los bienes de la Republica, para vsar, y gozar de las rentas, lo qual es derecho personal, que no pueden concederlo a otros, dandoles lo que no es suyo, antes lo que dan pueden repetir. Lo qual declara Ciceron con palabras graues, y de sentimiento. [...] Que es dezir, que dan lo que no tienen, ni pueden, lo qual es tomar lo ageno para ser prodigos, y liberales. Y assi deue tener tal cordura la liberalidad, que siendolo para vnos, no sea auaricia para todos, quando alentando, y premiando al que no lo merece, aconseja a que nadie lo merezca. Y para que no yerren los Principes en negocio tan graue, consideren que su patrimonio ha de ser como el de la Iglesia, y como sus bienes no se pueden dar, ni donar, tampoco lo puede hazer el Principe. [...] Y por esta causa todo lo que dá, y dona el Principe en perjuizio de su successor, se le deue restituir. [...] Lo qual se confirma por otra razon euidente, porque los millones, y donatiuos con que el rey no sirue a V Magestad, es como el dote que dá la muger al marido, para sustentar las cargas del matrimonio, que no lo puede dar, ni enagenar en su perjuizio. [...] Y esto mesmo está determinado en los Guernadores de la Republica, que no pueden hazer gracia de sus propios, y rentas. [...] Y por esta causa los Emperadores Valentiniano, y Theodosio, reuocaron semexantes donaciones: de lo qual se lamentaua Menchaca consejero de V Magestad, diziendo, que por enriquezer los Reyes a pocos, hazen pobres a muchos. Y mejor lo dixo san Ambrosio: [...] Y pues la causa de la pobreza que tienen estos reynos se dize que procede destas mercedes, y donaciones excesiuas, justo es que se reparen sus daños, porque esta no es hacienda perdida, como la mal gastada en juegos, y comidas, pues se hallará recogida como dinero puesto en alcancia. Este mismo exemplo tenemos de muchos Pontifices, y Emperadores que hizieron muchas gracias por importunidad, y en ella fundan la causa de la reuocacion, como lo hizieron los Emperadores Graciano, Valentino, y Theodosio. [...] Que es dezir, que suelen ser algunos tan descomedidos, y importunos, y molestos en pedir, que obligan a los Reyes a que les hagan merced de lo que no pueden, y assi no es mucho que se lo quiten [...] Y en caso propio lo aconsejo al Emperador Neron, diziendole, que las dadiuas de los Reyes han de ser con peso y medida, y con tanta moderacion como de vn amigo a otro, porque si ay exceso de parte del que dá, y del que recibe, no se puede ajustar bien la medida. [...] Y no ay para que se cansar a V Magestad con exemplos, ni historias, pues en las leyes del reyno, que estan referidas de los señores Reyes Catholicos, y de la Magestad del Rey don Felipe el segundo nuestro señor, tienen determinado lo mismo. Lo qual tiene mas justificacion en estos reynos que en otros, porque no ay Rey, ni Monarca que tenga tanto que dar en recompensa de seruios como V Magestad, para eclesiasticos, Arçobispados, Obispados, Abadias, y otras preuendas eclesiasticas para seglares Abitos, Encomiendas, y plaças de asiento, y temporales, sin los grandes salarios que tiene V Magestad para los que le siruen dentro y fuera de su casa, con lo qual se pueden satisfazer seruios, y hazer mercedes, sin daño del patrimonio y corona real, y lo contrario seria, dar ocasion a murmuraciones, y hazer de la medicina ponçoña, y de la triaca veneno. Y permitir a Dios, que como el que dio no tuuo derecho de poder dar, ni el que recibio, de retener, que no lo goze y que tarde o temprano, como no es suyo, se lo vengan a quitar».

guas, tampoco la deue el Rey cobdiciar, como la que non puede ser segund natura. E con esto acuerda la palabra del noble Emperador Iustiniano, que dixo en razon de si: e de los otros Emperadores e reyes, que aquello era su poder, que podria fazer con derecho. E para esto guardar el Rey, ha menester: que sea justiciero, en sus fechos e mesurado en sus despensas, e en sus dones, e non las fazer grandes: do non deuen»<sup>153</sup>.

Bartolomé de Humada glosa la ley con mucha claridad, y la interpreta en el seno del problema de las donaciones regias, permitiendo la revocación en el supuesto de *laesio regni* tanto por el rey concedente como por los reyes sucesores<sup>154</sup>.

Esta política de la moderación encuentra un equilibrio igualmente en atención al problema de la proyección temporal de la merced regia sobre reinados posteriores. Como viene a decir Iván de Santa María, en la dación de mercedes hay que prever con prudencia la posibilidad de su continuidad en el tiempo, y esto no es un criterio puramente especulativo, sino que se refiere de forma absolutamente concreta a la fuente económica que permite una política de favor económico, a la necesidad de garantizar esa fuente económica, a la necesidad en definitiva de no agotar la fuente financiera de la concesión de mercedes. La moderación se convierte, en última instancia, en un instrumento que precisamente permite la continuidad de la política administrativa de la merced<sup>155</sup>.

Y siempre conviene recordar, aun a riesgo de resultar reiterativos, el enlace que esta teoría de la moderación tiene con los criterios que rigen la merced, a saber, armonía con el tiempo, tasa, modo y límite, de acuerdo con la justicia distributiva, la posibilidad del rey y los servicios y merecimientos<sup>156</sup>.

<sup>153</sup> *Partidas* 2.5.14.

<sup>154</sup> Bartolomé de HUMADA, *Scholium*, titulus 5, in l. 14. tit. 5. par. 2, n. 1, f. 128r: «Sumit argumentum a contrario sensu, & sic dicit, vbi oportet proprium Regum est, donare, & donationes per Reges factas, eorum successores ratas habere debent [...] quae conclusio limitanda est, quando Regiam dignitatem exercendo contraxit, vel non donauit ea, quorum abdicatio regnum grauitur laederet: nam ista non tantum successores, sed ipse poterit reuocare».

<sup>155</sup> Iván de SANTA MARÍA, *Tratado*, cap. 22, f. 107r-v: «Y es vna de las cosas en que mas auertencia, prudencia, y cuydado han de tener los Reyes, por ser en lo que mayores engaños suelen padecer: porque como el dar es de suyo tan gustoso y agradable, y tan concerniente a su grandeza y estado, sueltan facilmente la rienda a este noble desseo, y corren con el las dadiuas a tan gran priessa, que en pocos dias se agotan los tesoros y riquezas Reales, y las de todo el Reyno, por muy grandes que sean. De manera que lo que se haze con tanto gusto, se podra hazer muy pocas vezes, o no se podra hazer adelante, quando la necessidad, y obligacion lo demandaren. [...] Y no me passa por el pensamiento, querer persuadir que los Reyes sean escasos, y auarientos, que en todos los hombres es aborrezible, y mucho mas lo es en ellos. Lo que digo es, que para que a los Reyes no les falte lo que tanto les importa, y les es tan proprio, como el dar, y hazer mercedes, conuiene que las hagan de manera, que las puedan hazer muchas vezes».

<sup>156</sup> Ivan de SANTA MARÍA, *Tratado*, cap. 22, f. 109r: «Al fin ha de auer orden en el dar, moderacion y templança: porque el Principe que sin estas condiciones da, no les liberal, sino prodigo, y desperdiciador; y si echa mano de las rayzes, no contento con los frutos, sera tambien dissipador. Sus tiempos tiene el dar, su tasa, sus limites, y ordenado modo; el exceso en esto, contradize a la justicia distributiva, que dize orden a la posibilidad del Rey, y a los seruiços, y merecimientos de las personas, con discrecion y prudencia en la distribucion: que no lo han de amontonar a vna parte, (como rios que salen de madre, que roban a vnos, y enriquezen a otros) quitando a muchos por dar a vno. Libre Dios a la Republica de tales distribuciones, que son mas destruyçiones de la injusticia, que obras de la justicia: y alumbre a los Reyes, para que hagan orde-

En conclusión, las mercedes exorbitantes deben ser revisadas o reformadas, y hay que revocar y anular las mercedes inoficiosas, y las «sacadas con siniestras relaciones, por favor, o importunidad, o por otros malos medios», como dice Fernández Navarrete, para el saneamiento financiero de la real hacienda y el buen ejemplo de cara a los súbditos<sup>157</sup>.

Las mercedes y donaciones –graciosas y remuneratorias, dice Fernández Navarrete, en una contradicción que expresa muy bien la *reductio ad unum* de la gracia y la merced–, cuando son exorbitantes e inoficiosas, o cuando son desproporcionadas con los servicios prestados y desajustadas para con las posibilidades político-económicas del rey, o cuando –como ha de presumirse si se da la circunstancia de esta última desproporción– son ganadas «con siniestras relaciones, con cavilación, o con importunidad», o «por favor», o «por otros malos medios», han de ser sometidas a reforma, para ejecutar finalmente, o bien la modificación, o bien la anulación o la revocación. Navarrete aboga por la recuperación de la *insinuatio* característica de la donación propia, y la inserta en la actividad administrativa de los Consejos, atendiendo a una calificación concienzuda de los servicios en virtud de testimonios suficientes, como una forma de control de las mercedes<sup>158</sup>.

---

nadamente las mercedes pequeñas a muchos, y no grandes a pocos; que la lluvia entonces es provechosa, quando a todos alcanza [...].»

<sup>157</sup> Pedro FERNÁNDEZ NAVARRETE, *Conservacion*, discurso 24, ff. 153-155: «De las mercedes exorbitantes. / *Vuestra Magestad se sirva irse muy a la mano en las mercedes y donaciones que ha hecho, y haze, y en las ayudas de costa que ha dado; porque lo que se da á vno, se quita á muchos.* / Lo que el Consejo propone á su Magestad, de que se vaya á la mano en las mercedes que proceden de su liberalissimo y generosissimo pecho, y que se reuean las hechas, y se reuquen y anulen las inoficiosas exorbitantes, y las sacadas con siniestras relaciones, por fauor, ó importunidad, ó por otros malos medios, es vno de los mas importantes que se pueden hallar para el reparo de la Real hazienda, y juntamente para aligerar el sentimiento, y enxugar las lagrimas de los pobres vassallos, que con gemidos lloran, si ven, que lo que ellos contribuyen del sudor y trabajo de sus manos, se lo lleuan los cortesanos, ricos y holgaçanes. Contra lo que dixo san Isidoro, ponderando, que era graue culpa dar a los poderosos la sangre de los pobres, queriendo con ella gran gear el aplauso de los ricos, porque esso es quitar el agua á la tierra arida y seca, por aumentar con ella los rios caudalosos. [...] Palabras dignas de escriuirse con letras de oro en los coraçones de los Reyes, para que se acobarden en dar á los ricos lo que los pobres han contribuydo con lagrimas y suspiros. [...] Y no nos deuemos admirar, que el pueblo gima y suspire, si a caso juzga, que de lo que se le quita de su forçoso sustento en las sisas de bastimentos precisamente necesarios, hazen los poderosos sumptuosos banquetes [...] Donde esto sucediesse, no se podria nadie admirar de las quexas del pueblo, siendo justas, quando constare, que con su sangre y sustancia se huieren fundado grandes mayorazgos, pues no teniendo otro modo de desfogar su sentimiento, es forçoso lo haga con lamentos [...]».

<sup>158</sup> Pedro FERNÁNDEZ NAVARRETE, *Conservacion*, discurso 24, ff. 162-165: «[...] y por esta causa propone el Consejo, santamente a su Magestad, se sirua mandar se reuean todas las donaciones y mercedes graciosas, y remuneratorias, para que se anulen, ó al menos se reformen las que parecieren exorbitantes, inoficiosas, ó sacadas por fauor, ó importunidad, ó por otros malos medios: cosa no nueua, pues la han hecho otros Principes [...] porque estas mercedes exorbitantes, que no lleuan proporcion con los seruiços de quien las recibe, ni se ajustan con la posibilidad de quien las haze, se deue presumir, que fueron ganados con siniestras relaciones, con cauiliacion, ó con importunidad [...] Porque la importunidad en los animos nobles de los Reyes y Principes induze vna fuerza y violencia, que muchas vezes obliga a conceder lo que sin desuergeuça no se les pudo pedir. [...] Y pues tan grandes Pontifices, y tan grandes Emperador, y Reyes, no se auer-

Llegamos así a un punto importante. El término *reforma*, empleado por Fernández Navarrete, es útil porque abarca distintas posibilidades de desactivación o alteración de la merced: la moderación y la modificación o revisión en general, la revocación y la anulación. Es tan acertado anotar los matices entre unos y otros instrumentos, como no olvidar las características de un lenguaje jurídico –particularmente legislativo– que puede utilizar todas estas voces conjuntamente. Para tener clara idea del trasfondo de la reforma como concepto global, podríamos distinguirlos, *a priori*, de la siguiente manera. La moderación es un reajuste de la merced, cuando se detecta la falta de proporción o equilibrio entre la potestad concedente y la causa meritoria. La modificación o revisión de la merced se refiere, sencillamente, a la adopción de un criterio de alteración de las características técnicas de la merced en virtud del juicio de la potestad concedente amparada en un criterio de utilidad pública o de causa justa. La revocación, a partir de los caracteres técnicos de la donación, puede singularizarse como un acto excepcional de extinción absoluta de la merced, en casos de desproporción o desequilibrio como los mencionados a propósito de la moderación, pero con un alcance que desaconseja el mantenimiento aun parcial de la merced. Por último, la anulación tendría que ver con causas –falta de capacidad volitiva en el concedente, vicios de obrepción o subrepción, error, miedo y violencia– que excluyen o deforman la voluntad que requiere el acto de concesión de la merced. Siempre debe insistirse, en todo caso, en que no es fácil en la práctica discriminar estas situaciones o, mejor dicho, relacionar su existencia con el uso riguroso de unas determinadas palabras o voces: no es extraño verlas agrupadas, sin discriminación, o descritas mediante paráfrasis. En este sentido el término *reforma* es útil, en efecto, no sólo porque nos permite intelectualmente agrupar los matices propios de toda la terminología comentada, sino también porque se adapta bien a una práctica, si se quiere ambigua, de agrupación semántica de todos estos conceptos.

Veamos un ejemplo. Una ley de los Reyes Católicos, que confirma otra ley de Juan II, se refiere a la liberalidad regia ejercida «con ordenada intención».

---

güençan, de confessar, que muchas de las donaciones, y mercedes, las hizieron compelidos y forçados de la importunidad de los pretendientes; tampoco se deuen auergonçar en reformarlas, quando conocen los daños que dellas se les ha seguido. Y por esta causa, aunque las donaciones de los Reyes no están sujetas a la obligacion de insinuarse; con todo el señor Rey don Ivan el Segundo, mandó por ley que ningunas mercedes tuuiessen valor y efeto, si no fuessen consultadas primero con los Consejos, a quien toca, excepto las limosnas, y oficios menores de la casa Real. Y si esto se executasse, se escusaria el inconueniente de rendirse los Principes a los importunos ruegos, quedandoles el arrepentimiento de hazer gracias sin deliberada voluntad [...] Y esto se deue obseruar mas exactamente en las donaciones de lugares, y en los derechos de las Regalias, que de su naturaleza son inagenables. Y el Obispo de Palencia don Rodrigo en la vida del Rey don Enrique el Segundo ponderó, que la declinacion de los Reyes de Castilla auia tenido origen de las mercedes que aquel Rey auia hecho. Ofreceseme dezir el grande inconueniente que se sigue, de que los Ministros en las consultas, y los Secretarios en las cédulas y despachos califiquen seruiçios, de que no les conste por suficientes testimonios; porque con hazer esto, demas de que obligan á los Reyes a que hagan mercedes superiores, y sin proporcion, quedan executoriados los seruiçios, para con ellos importunar cada dia por nueuas mercedes, que por darse á los importunos, se quitan a los modestos».

Ahora bien, esta valoración intencional se relaciona inmediatamente con la falta de perjuicio al patrimonio de la corona real o a la dignidad regia en la persona de los reyes sucesores. Es decir, un perjuicio de este tipo se entiende como manifestación de una intención desordenada, que vicia la voluntad del monarca liberal concedente de mercedes.

*«Que el Rei no pueda hacer donacion de las Ciudades, i Villas, i Lugares de su Corona Real contra el tenor de lo contenido en esta lei. / No conviene á los Reyes usar de tanta franqueza, y largueza que sea convertida en vicio de destruicion, porque la franqueza deve ser usada con ordenada intencion, no amenguando la Corona Real, ni la Real dignidad, porque los sucessores del Reino rescivirian por esto gran agravio; i por esto el Rei D. Alonso, quando cumplió edad de quinze años, en las Cortes, que hizo en Valladolid era de mil i trescientos i sesenta i tres, otorgó, i prometió de no dár, ni donar Ciudades, Villas, ni Lugares, ni Castillos, ni Fortalezas, ni Aldeas, ni sus heredades á Infante, ni á Ricohombre, ni á Dueña, ni á Perlado, ni á Orden, ni á Infanzón, ni á otro Señorío alguno, salvo á la Reina D. Constanza su muger, i assi juró de lo guardar: i esto mismo otorgó el dicho Rei D. Alonso en las Cortes que hizo en Madrid era de mil i trescientos i sesenta i siete; i lo confirmó el Rei D. Enrique Segundo en las Cortes, que hizo en Toro era de mil i quatrocientos i nueve, i en las Cortes, que hizo en Burgos era de mil i quatrocientos i once; i esto mismo prometió de guardar el Noble Rei D. Juan el Segundo en las Cortes, que hizo en Burgos año de la Encarnacion de Nuestro Señor de mil i quatrocientos i treinta años, i en las Cortes, que hizo en Zamora el dicho señor Rei D. Juan el año de treinta i dos [...]»<sup>159</sup>.*

¿Qué calificación jurídica nos sugiere esta ley? La respuesta es difícil. El perjuicio al patrimonio de la corona real remite al problema de la posibilidad del donante, en tanto el perjuicio a la dignidad regia conecta con el criterio de persistencia en el tiempo de la donación regia en virtud de la unidad temporal de la corona. La vulneración de estas referencias equilibradoras parece abogar por la revocación; pero la conversión de tales perjuicios en síntomas de intención desordenada parece situarnos en problemas de anulabilidad por defectos volitivos.

Más adelante, la ley excluye el valor y efecto, esto es, invalida la merced, por mor de un criterio que ahora adquiere una relevancia nueva, una importancia singular. Aun existiendo causa meritoria –concretamente, el hecho de haber prestado importantes servicios, «grandes y leales»– la merced ha de concederse previa observancia de un procedimiento, esto es, una vez vista y conocida la necesidad que motivó la merced por el Consejo del rey en sesión especial, mediante acuerdo mayoritario previo juramento de la emisión de un parecer fiel y no predeterminado, objetivo, por parte de todos los consejeros.

Esta intervención del Consejo no es exigida, conforme a una ley de Juan II, cuando se trata de mercedes relativas a los oficios menores de la casa del rey, u otros objetos, respecto de los cuales cabe una dación libre por parte del rey.

<sup>159</sup> Nueva Recopilación 5.10.3.

Precisamente este hincapié en la libertad del rey consolida la normalización del procedimiento administrativo en el caso de las mercedes ordinarias.

«*Que las donaciones, que el Rei hiciere, las haga con acuerdo de los de su Consejo, excepto las en esta lei contenidas. / Las donaciones, i mercedes, que el Rei hiciere, las deve hacer con acuerdo de los de su Consejo, ó de la mayor parte, i numero de personas; pero esto no ha lugar en los oficios menores de la casa del Rei, en las limosnas, i mantenimientos, i vestuarios de los dichos menores oficios, i de las lanzas, que vacaren de padre á hijo legitimo, i las mercedes de cavallos, i mulas, i paños; estas cosas puede el Rei dár á su voluntad sin algun consejo*»<sup>160</sup>.

Así que esta formalización administrativa, Consejo –de la Cámara– mediante, es requisito *ad substantiam* para la perfección de la merced, sin que se produzca la transmisión del dominio de su objeto si no resulta respetada, o con la recuperación inmediata por parte del rey de los bienes concedidos sin conocimiento de causa. Una razón de nulidad que rige a pesar de todo tipo de carta o privilegio que pretenda excluir aquel efecto sobre las enajenaciones mediante cláusulas derogatorias, generales o especiales, abrogaciones o derogaciones, juramentos, cláusulas *motu proprio* o cierta cierta y poderío real absoluto<sup>161</sup>:

«[...] despues de lo qual el dicho señor Rei D. Juan Segundo, veyendo, i considerando que, despues de las Leyes i Ordenanzas susodichas, por impor-tunidad de algunos Grandes del Reino avia hecho algunas mercedes de Ciudades, i Villas, i Lugares, i rentas, i pechos, i derechos a algunos Grandes, i Naturales del Reino, i á otros Criados, i Oficiales de su casa, i por ello se hacia perjuicio á la dignidad Real, i á sus sucesores, que despues dél avian de reinar, á peticion, i suplicacion de los Procuradores de las Ciudades, i Villas, i Lugares de sus Reinos en las Cortes, que hizo en Valladolid año de la Encarnacion de Nuestro Señor de mil i quatrocientos i quarenta i dos, estatuyó, i ordenó por lei, pacto, i contrato firme, i estable, hecho, i firmado entre partes, que todas las Ciudades, i Villas, i Lugares que el Rei tenia, i posefa, i las Fortalezas, Aldeas, terminos, é Jurisdicciones de su natura fuessen inalienables, i perpetuamente imprescriptibles, i permanesciessen, i quedassen siempre en la Real Corona e sus Reinos, en tal manera que el dicho Rei D. Juan, ni sus sucesores, que despues dél reinassen, no pudiessen en todo, ni en parte enagenar lo susodicho: pero que si por alguna gran urgente necesidad por razon de grandes, i leales servicios, que alguno le hiciesse, ó en otra manera, al Rei fuesse de necessario de proveer, i hacer mercedes de algunos vassallos, que lo no pudiessen hacer, salvo vista, i conocida la tal necesidad por el Rei, con consejo, i de consejo, i comun concordia de los de su Consejo, que en su Corte al tiempo residiesen, ó de la mayor parte dellos en numero de personas, i con consejo, i de consejo de seis Procuradores de seis Ciudades, quales él eligiesse, i nombrasse allende los Puertos, si alla se uviesse de hacer la tal donacion ó merced, ó de aquende los Puertos, si acá se uviesse de hacer la dicha provi-

<sup>160</sup> *Nueva Recopilación* 5.10.5.

<sup>161</sup> Para las que denomina «cláusulas típicas del poderío absoluto del rey», en relación con las cartas de merced, en la Baja Edad Media, *vid.* Salustiano de Dios, «El ejercicio de la gracia regia», *op. cit.*, pp. 332-333. *Vid.* asimismo Salustiano de Dios, *Gracia, op. cit.*, pp. 78-87.

sion, seyendo los dichos Procuradores presentes, i para esto especialmente llamados, los quales juntamente con los del Consejo hiciessen juramento en forma que sobre lo susodicho verdadera, i fielmente, toda aficion, i amor, i odio pospuesto, darán todos su consejo; i si en otra manera la tal donacion, ó merced se hiciesse contra la forma susodicha, que qualquier alienacion, que se hiciesse, por esse mismo hecho fuesse ninguna, i de ningun valor, i efecto, i el donatario, ó sus sucessores herederos no pudiesen por tal titulo adquirir, ni ganar los tales bienes, ni á ellos pudiesse passar el Señorío, i possession, i por ningun curso, ni lapso de tiempo lo pudiesen prescribir: mas siempre quedassen, i fincassen en la Corona Real, i della no se puedan apartar, i que sin embargo del tal enagenamiento el Rei pueda libre, i justamente tomar, i recobrar los dichos bienes sin algun conoscimiento de causa: otrosí que la Ciudad, Villa, ó Lugar, que assi fuere donado, ó enagenado, pueda sin pena alguna resistir el tal enagenamiento, ó donacion, no ostantes qualesquier privilegios, cartas, i mandamientos, que el Rei hiciere, los quales desde agora anulo, aunque tengan primera, i segundo yussion con qualesquier penas, i clausulas derogatorias generales, ó especiales, i otras qualesquier firmezas abrogaciones, i derogaciones, voto, i juramento, aunque el Rei de su proprio motu, i cierta sciencia, i absoluto poderio quiera usar en los tales enagenamientos; cá el dicho señor Rei D. Juan de su cierta sciencia, i motu proprio, i absoluto poderio lo abrogó, derogó, casó, i anuló, i que no tengan firmeza alguna, i juró, i prometió so la fee Real sobre la Cruz, i Santos Evangelios, estando aí presentes los de su Consejo, i los dichos Procuradores del Reino, que realmente, i con efecto guardará, i cumplirá lo susodicho, i contra ello no irá ni verná exceptas las Villas de Jumilla, i Utiel, de que libremente pudiesse disponer, exceptas otrosí las cosas, que el dicho señor Rei D. Juan diesse á la Reina, ó al Principe, ó Princesa, las quales uviessen por su vida el usufructo, i despues de su vida que no pudiesen passar á otro alguno, mas que quedassen consolidadas en la Corona Real imprescriptibles, i enalienables, i que los tales donatarios juren, quando los dichos bienes les fueren donados, que guardarán esta lei, i que no enagenarán los dichos bienes, i que si de hecho lo hicieren, que la tal alienacion sea ninguna, aunque sea por el Rei general, ó especialmente confirmada con qualesquier no obstantias, i prohibiciones, aunque sean de cierta sciencia, i proprio motu: pero que por esta lei, paccion, i contrato no entendió el dicho señor Rei D. Juan revocar los privilegios de las Ciudades, i Villas, i Lugares, ni los derogar en cosa alguna, pero que finquen siempre en su fuerza, i vigor: la qual dicha lei el Rei D. Enrique nuestro hermano, que Dios aya, confirmó en las Cortes, que hizo en Cordova año de mil i quatrocientos i cincuenta i cinco, i Nos la aprobamos, i confirmamos, i mandamos guardar»<sup>162</sup>.

La mención de las cláusulas *motu proprio* u otras derogatorias, o de la «segunda yusión», como mecanismos cuya fuerza para excluir la nulidad queda rechazada<sup>163</sup>, se plantea en una ley de Juan II hasta llegar a una conclusión que

<sup>162</sup> Nueva Recopilación 5.10.3.

<sup>163</sup> El criterio general se enuncia en la ley de Juan I que recoge la Nueva Recopilación 4.14.2: «Que las cartas contra derecho, aunque hagan expressa mencion general, ó especial de las leyes, no valan, ni sean cumplidas. / Muchas veces, por importunidad de los que nos piden algunas cartas, mandamos dár algunas cartas contra derecho; i porque nuestra voluntad es que la

afecta al consentimiento regio y su pureza, aunque la regulación parta de una presumida nulidad por razón del otorgamiento de una merced respecto de un objeto prohibido —concretamente, las «cosas de las atarazanas»—. Quiere esto decir que la nulidad por razón del objeto viene a configurarse, a través de la exclusión de la fuerza de aquellos instrumentos formales de excepción, como un caso de obrepción<sup>164</sup>, esto es, como un vicio de la voluntad, porque parece

---

nuestra justicia florezca, i aquella no sea contrariada, establescemos que, si en nuestras cartas mandáremos algunas cosas en perjuicio de partes, que sean contra lei, ó fuero, ó derecho, que la tal carta sea obedescida, i no cumplida; no embargante que en la tal carta se haga mencion general, ó especial de la lei, ó fuero, ó ordenamiento, contra quien se diere, ó contra las leyes, i ordenanzas por Nos hechas en Cortes con los Procuradores de las Ciudades, i Villas de los nuestros Reinos, aunque hagan mencion especial de esta nuestra lei, ni de las clausulas derogatorias en ella contenidas; cá nuestra voluntad es que las tales cartas no ayan efecto, aunque nuestras cartas contengan las mayores firmezas, que pudieren ser puestas; i aunque se diga no obstante que los fueros, i leyes, i ordenamientos, que no fueron revocados por otros, que no pueden ser perjudicados, ni derogados, salvo por ordenamientos hechos en Cortes: i todo lo que en contrario desta lei se hicie-re, Nos lo damos por ninguno; i mandamos á los del nuestro Consejo, i á los nuestros Oidores, i á otros nuestros Oficiales qualesquier que no libren, ni firmen carta, ni alvalá, en que se contenga no embargante leyes, ó derechos, ó ordenamientos; sopena de perder los oficios: i esta misma pena aya el Escrivano, que la tal carta, ó alvalá firmare; i desde agora relevamos á qualesquier Ciudades, i Villas, i Lugares, i otras personas de qualesquier penas, ó emplazamientos, que por las dichas cartas, que Nos en contrario dieremos, fueren puestas; en tal manera que no incurran en las dichas penas, ni sean tenidos de parescer á los tales emplazamientos». Prosigue en esta línea la ley de Juan II, en *Nueva Recopilación* 4.14.3: «*Que añade fuerzas, i penas á la lei pasada. / Mandamos que la lei de Virbiesca antes desta, porque es justa, se guarde en todo, segun que en ella se contiene, i demas de aquella mandamos que, si entre partes, i privadas personas oviere contienda, ó debate, i en perjuicio de qualquier dellas se diere alguna nuestra carta, ó provision, sobre ella se dé segunda yusion, i otras qualesquier nuestras cartas, i sobrecartas, con qualesquier penas, i clausulas derogatorias, i firmezas, i abrogaciones, i derogaciones, i dispensaciones generales, ó especiales, aunque se digan proceder de nuestro proprio motu, i cierta sciencia, i poderío Real absoluto, que, sin embargo de todo aquello, todavia es nuestra merced, i voluntad que la dicha justicia florezca, i sea dado, i guardado enteramente á cada uno su derecho; i no resciba agravio, ni perjuicio alguno en su justicia: para lo qual ordenamos, i mandamos que ningun nuestro Secretario, ni Escrivano de Camara, no sea ossado de poner, ni ponga en las tales, ó semejantes cartas, exorbitancias, ni clausulas derogatorias, ni abrogaciones, derogaciones, ni de fueros, ni ordenamientos, ni desta nuestra lei, ni de la lei antes desta; ni pongan en ellas que proceden, i que las damos de nuestro proprio motu, i cierta sciencia, i poderío Real absoluto; mas que las cartas, que fueren entre partes sobre negocios de personas privadas, vayan llanamente, i segun el estilo acostumbrado, i que de derecho deven ir, i ser hechas; por manera que por ellas no se haga, ni engendre perjuicio á otro alguno: i el Escrivano, que firmare, ó librare contra esto carta, ó alvalá, ó privilegio, caya en la pena de la lei de Virbiesca, i que pierda el oficio; i que la tal carta, ó alvalá, ó privilegio, en quanto á la tal exorbitancia, i abrogacion, i derogacion, i otra qualquier cosa, que contenga, por donde se quite el derecho, i justicia de la parte, no vala; ni aya fuerza, ni vigor alguno, bien ansi como si nunca fuesse dada, i ganada».*

<sup>164</sup> Interesa aquí la noticia de Pedro ESCOLANO DE ARRIETA, *Practica del Consejo Real en el despacho de los negocios consultivos, instructivos y contenciosos*, tomo II, Madrid, imprenta de la viuda e hijo de Marin, 1796, p. 178: «El consejo de la Camara se componia en lo antiguo de tres Consejeros, que nombraba el Rey, y no estaba separado del de Justicia, pero por las Reales cédulas del Sr. Felipe II. de 6. de Enero de 1588. y del Sr. Felipe III. de 7. de Abril de 1603. se le dio la nueva forma que hoy tiene y guarda en la expedicion de los negocios, y por virtud de ellas tiene jurisdiccion contenciosa en todos los negocios y pleytos de Justicia, tocantes al patronato Real, de que conoce privativamente, con inhibicion de todos los demas consejos, chancillerias y audiencias; y la tiene tambien para la concesion de mercedes, indultos, legitimaciones y otras muchas

presuponerse que lo importante no es tanto que la merced se haya proyectado finalmente sobre un objeto excluido por la ley para ese tipo de don, cuanto que el rey haya finalmente otorgado la merced sin tener conciencia de que lo hacía precisamente respecto de ese objeto. La información falsa significada por la obrepción, en todo caso, tiene un aspecto que, sin dejar de referirse a la valoración del rigor volitivo del concedente de la merced, aporta además una tácita atención al mecanismo procedimental seguido para la solicitud y concesión de la merced, habida cuenta de que la fundamentación de los memoriales tiene su evidente importancia a los efectos de prueba de la causa meritoria que rige en definitiva el otorgamiento.

*«Que el Rei no haga donacion de pinos, ni moros, ni galeas, ni otras cosas de las atarazanas. / Porque entendemos que cumple á nuestro servicio, i al bien público de nuestros Reinos, es nuestra voluntad de no dár, ni hacer donacion á persona alguna de pinos, ni moros, ni galeas, ni otra cosa alguna de las nuestras atarazanas, i que las cartas de mercedes, i privilegios, que los Reyes nuestros progenitores, ó Nos uvieremos dado, ó dieremos, sean ningunas, i de ningun efecto, aunque sean sobrecartas de segunda yusion, ó dende adelante, i aunque sean dadas de nuestro proprio motu con qualesquier clausulas derogatorias, i firmezas, i sean avidas por obrepticias, i defendemos á nuestros Secretarios, i Escrivanos de Camara que las no libren, ni sobreescriban, so pena de nuestra merced, i de privacion de los officios: i mandamos á los nuestros Alcaldes de las nuestras atarazanas que en esta parte no cumplan nuestras cartas, ni dén cosa alguna de las dichas atarazanas á persona alguna, i si lo dieren, que lo paguen de sus bienes; i de mas que por el mismo fecho ayan perdido, i pierdan todos sus bienes para la nuestra Camara: i defendemos á nuestros Contadores, i á sus Lugares-Tenientes que no señalen, ni libren las tales cartas, ni alvalaes, so pena de privacion de los officios»*<sup>165</sup>.

Esto no excluye la consideración de mercedes prohibidas, de forma más escueta, por razón simplemente del objeto, como en la siguiente ley de Carlos I:

*«Que no se haga merced de Indios, i ningun Estrangero trate en las Indias. / Mandamos que de aqui adelante ninguna merced se haga á persona*

---

gracias. / Como algunas de estas mercedes y gracias suelen obtenerse con vicios de obrepcion y subrepcion, y perjuicio de tercero, para su remedio, á peticion de las Cortes, celebradas en Valladolid, Madrid y Segobia el año 1523. se expidió una pragmática en el mismo por los Srs. Emperador D. Carlos, y la Reyna D.<sup>a</sup> Juana, por la qual se mandó que las cosas, que tocaban en perjuicio de partes, se pidiesen en el Consejo, y se proveyesen y librasen por los del Consejo de la Justicia, y no se expidiesen por Camara; y, si se diesen algunas cedulas en cosas de justicia, y la parte suplicase, que no se diese sobrecedula hasta que fuese visto en el Consejo, y que los del Consejo, que entendian en las cosas de la Camara, no fuesen ni pasasen contra esto. / En conformidad de esta ley, y otras que posterior y sabiamente se hallan establecidas por los Reyes de España, para preservar á sus vasallos de los daños y extorsiones, que podian resultarles de las mercedes y gracias que por importunaciones, ú otros motivos, se expidiesen á su perjuicio, toca al Consejo y su Sala de Justicia el conocimiento é inspeccion de los dichos daños y perjuicios, y de si debe ó no correr la gracia ó merced».

<sup>165</sup> Nueva Recopilación 5.10.10.

alguna, de Indios; i que ningun Estrangero de nuestros Reinos no trate en las Indias»<sup>166</sup>.

En otra ley, de los Reyes Católicos, se enfrentaba la concesión de mercedes inmensas e inmoderadas. La inmensidad y la inmoderación obedecen al hecho de haber respondido el monarca a «grandes necesidades», expresión que parece aludir aquí a fuerzas irresistibles, con mayor motivo si se atiende a la frase que aparece unida y se refiere a la atracción del rey, para el otorgamiento de los favores, mediante «exquisitas, engañosas y no debidas maneras». Como en la ley anterior, esta perturbación de la discreción de juicio del rey queda relacionada con el detrimento del patrimonio real, con la enajenación y la disminución de las rentas reales:

*«Que pone la modificacion, i declaracion, que se hizo en las Cortes de Toledo, cerca de las mercedes excessivas hechas pro el Rei Don Enrique, i por los Reyes Catholicos. / Por los Procuradores de los nuestros Reinos en las Cortes, que hicimos en la Ciudad de Toledo el año de ochenta, nos fue hecha relacion que Nos bien sabiamos como los Procuradores, que vinieron por mandado del señor Rei D. Enrique, nuestro hermano á las dichas Cortes de Ocaña el año de sesenta i nueve, i esso mismo por los Procuradores, que vinieron por su mandado á las Cortes de Santa Maria de Nieva el año de setenta i tres, le fue suplicado que, aviendo acatamiento á las muchas, é inmensas donaciones, i mercedes, que el dicho señor Rei nuestro hermano hizo de muchos mrs. i pan, i doblas, i florines, i sal, i ganados, i otras cosas de las sus alcavalas, i tercias, i otros diezmos, i aduanas, i almoxarifazgos, i salinas, i servicio, i montadgos, i otras rentas, i provechos, i derechos, assi de merced de por vida, como de juro de heredad, i los daños, que dello resultaban, quisiese remediar, i proveer, pues muchas de las mercedes avian sido hechas immoderadamente, seyendo el dicho Señor Rei constreñido á las facer por grandes necessidades, i atraído por exquisitas, i no devidas maneras; sobre lo qual, porque los tiempos no dieron lugar, no solamente no proveyó, ni dió remedio, mas aun despues por las nuestras necessidades hizo otras muchas, i desordenadas mercedes en gran detrimento del Patrimonio Real, i enagenado del todo las Rentas Reales, de guisa que al tiempo que falleció, i Nos por la gracia de nuestro Señor sucedimos en estos nuestros Reinos, fallamos las rentas enagenadas, i mui diminuidas [...]»<sup>167</sup>.*

Pero inmediatamente se retoma el problema de la voluntad, y también el del procedimiento que ha de seguirse para una cabal concesión de mercedes, porque el rey reclama como condición de su viabilidad una «verdadera información» sobre la causa meritoria, que debe comprobarse en la tramitación del expediente que decide su otorgamiento. Las «exquisitas, engañosas y no debidas maneras» son por lo tanto perturbaciones que han viciado el conocimiento riguroso del rey y el procedimiento administrativo que somete a valoración la causa meritoria, y que derivan en definitiva en falta de «voluntad y grado», en la

<sup>166</sup> Nueva Recopilación 5.10.12.

<sup>167</sup> Nueva Recopilación 5.10.17.

existencia pues de una razón de nulidad. Combinada con esta razón de nulidad, en todo caso, reaparecen las referencias a desequilibrios, que abogan por la revocación, así grandes mercedes por pequeños servicios, mercedes para quienes resultan indignos de la remuneración, e incluso ausencia de causa meritoria que cabe deducir en el supuesto de oficios y cargos que cuentan con sus rentas y salarios suficientes y que sólo obtuvieron mercedes «por intercesión e importunidad de algunas personas», esto es, a través de mediaciones torticeras e impropias de la legalidad de la merced:

«[...] lo qual dió causa á que para el sostenimiento de nuestro Real Estado, i para salir de las muchas, i grandes necessidades, que luego nos ocurrieron, i para poder pacificar los dichos nuestros Reinos, i los tener en paz i en justicia, como deseamos, i lo avemos fecho, no solamente oviessemos de demandar monedas, i pedidos á los dichos Reinos, mas tomar emprestados de Iglesias, i Monesterios, i Concejos, i personas singulares, i facer llamamientos de pueblos á sus costas, i mandar traer á costa de los dichos Concejos, pertrechos, i armas, mantenimientos, i artillerias, i otras cosas, de lo qual los dichos nuestros subditos, i naturales rescibieron muchas fatigas, i daños, i trabajos, i aun de las pocas rentas, que quedaron, uvimos de distribuir, i enagenar mui gran parte, por salir de las dichas necessidades, que nos ocurrieron; en el remedio de lo qual convenia mucho entender, porque, si Nos mandassemos aver verdadera informacion de las mercedes, que el dicho Señor Rei Don Enrique nuestro hermano fizo desde mediado el mes de Septiembre del dicho año pasado de sesenta i quatro, en que comenzaron las turbaciones, i escandalos en los dichos nuestros Reinos, fasta que él falleció, fallariamos las mas de aquellas averse fecho por exquisitas, i engañosas, i no devidas maneras, cá á unas personas las fizo sin su voluntad, i grado, salvo por salir de las necessidades, procuradas por los que las tales mercedes rescibieron, i á otros las hizo por pequeños servicios, que no eran dignos de tanta remuneracion, i aun algunos de estos, que las rescibieron, tenían oficios, i cargos, con cuyas rentas, i salarios se devian tener por bien contentos, i satisfechos; i á otros dió las dichas mercedes por intercession é importunidad de algunas personas acceptas, queriendo pagar con las rentas reales los servicios, que algunos dellos avian resecebido de los tales; i otras personas compraron las tales mercedes por mui pequeños precios, i otras las uvieron por alvalaes falsos, ó firmados en blanco, ó por otros trafagos, ó mudanzas de verdad, que facian, i procuraban que se ficiessen en los libros, ó por otras formas exquisitas, i engañosas; i otras, que rescibieron las tales mercedes, expressaron en las alvalaes, i privilegios algunas deudas, que les eran devidas, ó servicios, que avian hecho, ó daños, que avian resecebido, i otras causas, por do afirmaron que devian resecebir las tales mercedes, i no seyendo las tales causas verdaderas en todo, ó en parte; otras mudando los maravedis que tenían de lanzas, ó racion, ó quitacion, con oficios, ó mantenimientos en merced de juro de heredad, situados sin intervenir justa causa por do los meresciessen: otras mercedes fizo en casamientos excesivamente, i otras muchas mercedes fizo sin intervenir meritos, ni servicios, mas sola voluntad, en gran detrimento, i diminucion del Patrimonio Real [...]»<sup>168</sup>.

<sup>168</sup> *Ibidem*.

En realidad, las prácticas de presión social, engaño y tergiversación, que intentan obtener del rey mercedes, son denunciadas por la literatura jurídica y finalmente reprimidas a través del criterio técnico que defiende la falta de obligación de cumplimiento de toda promesa injusta, incluso en el supuesto de que se haya prestado juramento para garantizarla. Así lo explica Jerónimo Castillo de Bovadilla<sup>169</sup>.

Las «mudanzas de verdad» detectadas en los libros de registro de mercedes, a las que se refería la última ley citada de los Reyes Católicos, la falsedad total o parcial de la causa meritoria, la ausencia de méritos o de justa causa, añaden vicios de nulidad que ha de corregir la práctica política y administrativa:

«[...] i que, pues á nuestro Señor avia placido por su clemencia que Nos uviésemos pacificado los dichos nuestros Reynos, i los tuviésemos, como de presente los teniamos, en buena governacion, i justicia, que nos suplicaban los dichos procuradores quisiésemos mandar entender en el remedio de lo susodicho: i ansimismo algunas otras mercedes excessivas, que Nos aviamos fecho, despues que succedimos en estos nuestros Reynos, á causa de las dichas necessidades, reintegrando el dicho Patrimonio Real, i rentas dél, por manera que con ellas pudiésemos sostener nuestro Real Estado, i mantener nuestros Reynos en justicia, porque assi cessarian los males, i fatigas de los dichos nuestros Subditos, i naturales, i terniamos de que remunerar, i facer mercedes á quien nos sirviessse: i como quiera que Nos conoscemos que las dichas peticiones de los unos, i de los otros Procuradores fechas, eran mui justas, i verdaderas, pero por ser la materia, i causa, sobre que se fundaba, mui ardua, i tocante á muchos, i tal, en que era menester madura deliberacion, i consejo, Nos ficimos saber, i notificar la dicha peticion á algunos Perlados principales, i á los Grandes de nuestros Reynos, i les embiamos á mandar que, para dár en esto su consejo, viniessen á las dichas Cortes, i los que no pudiessen venir, nos embiassen á decir cerca dello su parecer, i algunos dellos vinieron á la nuestra

<sup>169</sup> Jerónimo CASTILLO DE BOVADILLA, *Política*, tomo II, libro III, cap. XIII, f. 276: «Dos partes de imprudencia dice Fray Domingo de Soto, que son, prometer generalmente cosas injustas, y cumplir la promesa de ellas: y así el Corregidor, como sabio, debe mostrar siempre sinceridad, juicio, y prudencia en sus obras, y ser grave, y tardo, y no facil en hacer promesas; porque los subditos, con engaño, muchas veces le enredarán, y enlazarán, para aducirle á que prometa cosas, que despues le son de verguenza, y afrenta. Y esté advertido de no dár palabra, ni prometer cosa alguna, en caso dudoso especifico, ora sea justa, ó injusta; porque sería no ser constante, ni recto Juez, manifestando su animo, y concepto, y contravenir á la doctrina del Jurisconsulto Calistrato, y de la Ley de la Partida. / Y si fuese injusta la promesa, aunque con juramento la afirmase, no es obligado al cumplimiento de ella. [...] Bien es verdad, que pecaría quando no lo cumpliese, porque afirmó con juramento lo indebido, y en las cosas lícitas sería obligado al cumplimiento de ellas, y no mas, por la promesa que lo era sin ella, atento que el Juez, en quanto Juez, es otra persona distinta imaginariamente del sugeto humano en quanto es hombre: y las promesas que le obligáran en quanto hombre particular, obligando lo que es proprio suyo, estas no son obligatorias en quanto Juez, tratando de obligar lo que es exercicio, y administracion de la Justicia; las quales no pueden caer debaxo de obligacion particular por promesa, porque son comunes, y no en poder de persona particular; y por esto, en quanto son justas, tienen obligacion á se hacer, porque es oficio de la virtud Justicia hacer lo que es justo; pero no porque prometo hacer lo que es justo, tengo mas encargada obligacion de lo cumplir en caso especifico; porque es prometer cosa agena: y aquí fundan su intento los que afirman, que el Papa, ni el Emperador no podrían ligar con promesa alguna la preeminencia de su dignidad, y cargo».

Corte, durante el dicho tiempo de las dichas Cortes, i, los que no pudieron venir, embiaron su voto, i parescer cada uno sobre ello, i nos assi con los dichos Perlados, i Grandes, que vinieron, como con los Perlados, i Cavalleros, i Letrados del nuestro Consejo, i con algunos Religiosos, i con algunos de los dichos Procuradores, que por todo su Ayuntamiento fueron para ello diputados, hablamos, i platicamos muchas veces sobre ello, i mandamos que confiessen, i platicassen entre sí, i que nos diessen su consejo, i parescer, los quales todos, como buenos, i leales subditos, i naturales, i zeladores del servicio de Dios, i nuestro, i del bien comun, i restauracion de nuestro Real Patrimonio, nos dieron su consejo, i parescer, el qual visto, i ansimismo los libros, donde estaban assentadas las dichas mercedes, examinadas por Nos mismos la quantia, i qualidad de ellas, i de las personas, á quien se hicieron, ficimos cierta declaracion, por la qual mandamos, i ordenamos lo que sobre ello se debe hacer, i guardar, i cumplir; de lo qual mandamos dár nuestras Cartas, firmadas de nuestros nombres, i selladas con nuestro sello, i sobreescritas de nuestros Contadores Mayores, cuyos traslados quedan assentados en los dichos nuestros libros: por ende ordenamos, i mandamos que todo lo contenido en las dichas nuestras Cartas, i en cada cosa, ó parte ello, sea guardado, i cumplido de aqui adelante perpetua, é inviolablemente para siempre jamás, segun que en ellas se contiene; i mandamos á los dichos nuestros Contadores Mayores, i al nuestro Chanciller, i Notarios, i otros Oficiales, que están á la tabla de nuestros sellos, vean nuestras Cartas, i declaracion, atento el tenor, i forma dellas, trayendo á rasgar las Cartas, i Privilegios, i confirmaciones que primeramente dello tenian, dén, i libren, i sellen, i passen á cada Universidad, i personas, que por virtud dellas uvieren de gozar de las dichas mercedes, nuestras Cartas de Privilegios, las mas firmes, i bastantes, que para ello fueren menester, sin les pedir, ni esperar sobre ello otra nuestra Carta, ni mandamientos, i sin les pedir, ni llevar derechos, ni otra cosa alguna para el despacho, i assiento, i sello de los dichos Privilegios: i otrosí mandamos á los Arrendadores, i Recaudadores, i Receptores, i Fieles, i Cogedores, i Terceros, i Mayordomos, i otras qualesquier personas, que uvieren de coger, i recaudar en renta, ó en tercio, ó en fieltad, ó en receptoría, ó en otra qualquier manera las nuestras rentas, i pechos, i derechos, donde las tales mercedes están, i quedan situadas, que de aqui adelante les acudan, i fagan acudir libre, i desembargadamente con todo lo que assi han de aver por las dichas nuestras Cartas este presente año, por virtud dellas, i sin atender otra nuestra Carta, ni mandamiento, ni de los dichos nuestros Contadores Mayores, i dende en adelante en cada un año, por virtud de las dichas nuestras Cartas de Privilegio, que les serán dadas, ó de sus traslados signados de Escrivano público, sin pedir, ó esperar otra declaratoria, ni Sobre-Carta, ni mandamiento: i porque las Universidades, i personas, á quien son adjudicadas las dichas mercedes por las dichas nuestras Cartas, puedan gozar dellas mas libremente, ordenamos, i mandamos que las tales Universidades, i personas puedan vender, dár, donar, trocar, i cambiar, i enagenar las dichas mercedes, ó qualquier parte de ellas, cómo, i quando quisieren, i por bien tuvieren, segun la facultad, que para ello tienen por sus privilegios, sin que sobre ello nos ayan de requerir, ni intervenga licencia, ni mandamiento nuestro; i mandamos á los nuestros Contadores Mayores que por sola la renunciacion resten de los nuestros libros las tales mercedes á quien las tuvieren, i pongan, i assienten aquellos, á quien les fueren renunciadas, i les dén, i libren nuestras Cartas de privilegio, i se las señalen, i passen el nuestro Chan-

cillér, i Notarios, i Oficiales, sin pedir, ni esperar para ello otra nuestra Carta, i mandamiento; i que tomen el traslado de nuestra lei los dichos nuestros Contadores Mayores, i la pongan, i assienten en los dichos nuestros libros, lo qual todo se faga, i cumpla, no embargante la Pragmatica por Nos fecha, por la qual ovimos mandado que los mrs. de juro de las personas, que muriessen sin hijos legitimos, se consumiessen, i fincassen para Nos; la qual Pragmatica revocamos, por quanto nuestra merced, i voluntad es que los mrs. que por la dicha declaratoria les quedan, les sean ciertos, i seguros de aqui adelante para sí; i para sus herederos, i sucesores, y para aquel, ó aquellos, que de ellos uvieren causa, para siempre jamás»<sup>170</sup>.

La reintegración del patrimonio regio es un fin expreso en la última ley. La reincorporación a la república de las mercedes pródigas enajenadas está presente también en la literatura, como podemos comprobar en las palabras de Cabrera<sup>171</sup>.

También una ley de los Reyes Católicos ordena, en un supuesto de extinción (mejor que de revocación o anulabilidad), que una vez vaquen las mercedes concedidas de por vida, queden consumidas y reintegradas en el patrimonio regio:

*«Para que los mrs. de merced de por vida, en vacando, se consuman para el Rei, i lo que se mandó consumir por la lei de Toledo, no embargante las cartas, i sobrecartas, que contra ello se ayan dado. / A vos los nuestros Contadores Mayores: bien sabeis como en la Villa de Madrid el año que passó de mil i quatrocientos i setenta i seis años Nos ficimos, i ordenamos una nuestra Pragmatica, por la qual mandamos, i fue nuestra merced, i voluntad que todos los mrs. i pan, i vino, i tercias, i florines, i otras qualesquier cosas, que qualesquier personas tuviessen de merced de por vida, assentadas en los nuestros libros, i situadas en qualesquier partes de los nuestros Reinos, y Señorios, se consumiessen en ellos por fin, i vacacion de las tales personas, que tuviessen las tales mercedes, la qual dicha Pragmatica mandamos guardar fasta el año que passó de mil i quatrocientos i ochenta años, porque dende en adelante mandamos facer cierta declaracion en razon de las dichas mercedes en las Cortes, que Nos mandamos hacer en la Ciudad de Toledo el año que passó de mil i quatrocientos i ochenta años; i ansimismo bien sabedes como en las dichas Cortes mandamos que algunas mercedes de por vida de las dadas por el Señor Rei D. Enrique nuestro hermano, que santa gloria aya, i por Nos, que*

<sup>170</sup> Nueva Recopilación 5.10.17.

<sup>171</sup> Juan de CABRERA, *Crisis*, tractatus V, caput IV, pg. X, nn. 11-12, ff. 541-542: «Todos estos testimonios, es verdad, convencen, que la liberalidad, ó magnificencia es virtud de Principes; pero su uso, y exercicio ha de ser para gloria de Dios, y provecho de los Pueblos. A toda oblacion, queria Dios, acompañasse la sal, porque toda dadiva pide, y requiere prudencia, y discrecion. Por dár sin esta cordura, resulta muchas veces la necesidad, que mueve á los Principes á pedir, y gravar con contribuciones los Pueblos, empobreciendo á muchos por enriquecer á uno, incurriendo en odio comun por amor de un particular, y desollando á las ovejas por engordar á los que por ventura son lobos. / Este es el fruto de de las mercedes immoderadas, é inmensas, las quales, si fueren derechos, y bienes de la Corona, no deben por razon especial tener efecto alguno, porque los Principes solo son usufructuarios destes bienes, y precisamente tienen un derecho personal para el uso de las rentas, que producen, de donde los que estuvieren enagenados por estas mercedes pródigas con perjuicio de la Republica, y de los sucessores, deben incorporarse otra vez en la Corona».

ansimismo mandamos dexar en las dichas Cortes por nuestras cartas declaratorias, se consumiessen, i quedassen para Nos en los nuestros libros despues de la fin, i vacacion de las tales personas, á quien las mandamos dexar: i agora sabed que á Nos es hecha relacion que algunas mercedes de las que, segun el tenor, i forma de la dicha Pragmatica, que ansi ficimos, i ordenamos en la dicha Villa de Madrid el dicho año passado de mil i quatrocientos i setenta i seis años, que avian de ser consumidas, i avian de ser para Nos por fin, i vacacion de las tales personas, que las tenian durante el tiempo de la dicha Pragmatica, con relacion no verdadera nos las han pedido, i demandado: i Nos, seyendo informados de la dicha Pragmatica que las hemos dado, i concedido, i fecho merced dellas, i han gozado, i gozan dellas; i que ansimismo hemos hecho merced á algunas personas de algunos mrs. i otras cosas, que por la dicha nuestra declaracion, que ansi hicimos en la dicha Ciudad de Toledo, mandamos dexar para consumir despues de sus dias de las personas, que lo tenian, i dello se les han dado nuestras cartas de privilegios á las personas, á quien dello avemos hecho merced, no embargante la dicha declaracion; porque en los alvalaes, que cerca de ello mandamos dár, diz que dispensamos con la dicha declaracion, i mandamos que, sin embargo de aquella, las dichas mercedes uviessen efecto; i porque desto se nos ha seguido, i sigue mucho deservicio, Nos, queriendo proveer de aquí adelante cerca dello, como á nuestro servicio cumple, por la presente ordenamos, i mandamos que todos los mrs. i otras qualesquier cosas, que han vacado por fin, i vacacion de qualesquier personas fasta el dia de la data desta nuestra carta, de que no ayamos fecho merced á persona alguna fasta el dicho dia de la data desta nuestra carta, se consuman i queden para Nos; i que ansimismo todos los mrs. i otras qualesquier cosas, que vacaren por fin, i vacacion de qualesquier personas de lo que ansi mandamos dexar para consumir despues de sus dias, se consuman, i queden ansimismo en nuestros libros para Nos, no embargante que dello, ó de qualquier cosa dello fagamos merced á qualesquier personas, i dello vos sean mostradas qualesquier nuestras cartas, i mandamientos, i alvalaes, que contra esta mandaremos dár, i no ayan, ni consigan efecto, ni tengan fuerza, ni vigor para impedir cosa alguna de lo en esta nuestra carta contenido, como quiera que de esta nuestra carta, i de lo en ella contenido fagamos expressa mencion, i de *verbo ad verbum* vaya esta nuestra carta incorporada en la merced, que ansi ficieremos, revocando lo en ella contenido, i á mayor abundamiento, por la presente constituimos, i ordenamos, establecemos esta dicha nuestra carta, i todo lo en ella contenido por nuestra Pragmatica sancion, la qual mandamos, i es nuestra merced que tenga tanta fuerza, i vigor como lei fecha, i promulgada por Cortes á peticion de los Procuradores de las Ciudades, i Villas destes nuestros Reinos, i Señorios, porque vos mandamos que pongades, i assentedes esta nuestra carta, i pragmatica en los dichos nuestros libros, i de aquí adelante la guardedes, i cumplades en todo, i por todo, segun que en ella se contiene, i contra el tenor, i forma della, ni contra cosa alguna, ni parte de lo en ella contenido no vayades, ni passedes en manera alguna, so pena de la nuestra merced, i de privacion de vuestros officios»<sup>172</sup>.

Pero las leyes introducen otros mecanismos de control. Una ley de Juan II ordenaba el registro de las mercedes en los libros de los contadores mayores. Ya

<sup>172</sup> Nueva Recopilación 5.10.20.

hemos visto referencias a estos mecanismos administrativos, procedimentales y registrales en leyes antes citadas. A falta de registro en el término establecido, la merced resultaba revocada; o acaso sería mejor decir anulada, si es que el registro ha de considerarse una condición formal *ad substantiam*. Esta exigencia registral permitía la comprobación de las cartas y privilegios que contenían las mercedes, y por lo tanto un proceso de depuración que, teniendo en cuenta, entre otros, los problemas de falsedad antes referidos, se antoja particularmente necesario.

*«Que las mercedes, que se hicieren de juro, ó de por vida, ó otras qualesquier, se assienten en los libros dentro de un año, i no lo haciendo las ayan perdido. / Ordenamos, y mandamos que qualesquier Concejos, é Iglesias, i Monesterios, i Comunidades, Ciudades, Villas, i Lugares i personas de qualquier estado, i condicion, i preeminencia, ó dignidad que sean, que de los Reyes, donde yo vengo, ó de qualquier dellos, ó de Mi, ó de qualquier de nos hán, i tienen, ó tuvieren qualesquier mercedes, ansi de juro, i de heredad, como de por vida, ó de cada año, ó de otra qualquier manera por qualesquier cartas, i alvalaes, i privilegios que tengan, los quales no están puestos, ni assentados en los mis libros de los mis Contadores Mayores, que del día de la data desta nuestra carta hasta un año cumplido primero siguiente vengán mostrando, i muestren ante Nos en el mi Consejo los privilegios, i cartas, i alvalaes, i recaudos originales, que en esta razon tienen, para que Nos los mandemos vér, i proveer sobre ello como cumpla á nuestro servicio; con apercibimiento que, sino los mostraren dentro del dicho termino, que dende en adelante por esse mismo hecho pierdan, i avrán perdido las dichas mercedes, i les no sean guardadas, ni gozarán dellas, ni les serán assentadas dende en adelante en los nuestros libros; i de aqui adelante qualesquier Ciudades, Villas, i Lugares, Iglesias, i Monesterios, i Conejos, i Comunidades, i personas de qualquier estado, i condicion, preeminencia, i dignidad que sean, á quien Nos hiciéremos qualesquier mercedes de juro de heredad, ó de por vida, ó de cada un año, ó de otra qualquier manera, los vengán á mostrar ante los nuestros Contadores Mayores, i los assienten en los nuestros libros dende el día que por Nos les fuere hecha la tal merced hasta un año cumplido primero siguiente; i si ansi no lo hicieren, i cumplieren, que por esse mismo hecho ayan perdido, i pierdan las tales mercedes, i les no sean puestas, ni assentadas dende en adelante en los nuestros libros, ni las ayan, ni puedan aver, ni puedan gozar, ni gocen dellas: lo qual mando que se guarde para agora, i para siempre jamás; i que passados los dichos terminos, los que ansi no lo hicieren, no les passen las tales mercedes, ni alguna dellas á la tabla de los nuestros sellos, ni se les assienten en los nuestros libros, ni los nuestros Contadores Mayores las resciban en cuenta, ni les sea la tal merced guardada dende en adelante»*<sup>173</sup>.

Una ley de Carlos I condicionaba, bajo nulidad, la merced de oficios y de penas, a la naturaleza cierta y determinada de su objeto —que no futura o indeterminada—, de tal modo que el oficio debía estar vacante, y la pena tenía que haber sido impuesta en sentencia con efecto de cosa juzgada. La merced de bienes o dineros requiere un control previo de la Cámara del rey en un sentido

<sup>173</sup> *Nueva Recopilación* 5.10.9.

similar<sup>174</sup>: los bienes deben estar bajo el poder del rey, y no sujetos a pleitos en estado de litispendencia.

«Que no se haga merced de oficio, antes que vauque, ni de pena, sin preceder sentencia passada en cosa juzgada; ni de bienes, ni dineros, que no ayan venido á la Camara, ó sobre que aya pleito pendiente. / Es nuestra merced, i mandamos que no se pueda hacer, ni haga merced de ningun oficio, antes que el tal oficio vauque; ni de pena alguna, ni de parte della, hasta tanto que sobre la tal pena aya avido sentencia passada en cosa juzgada: i ansimismo mandamos que no se hagan mercedes de bienes, ni dineros, que no ayan venido á nuestra Camara, i poder, i de los Reyes, que despues de Nos sucedieren; ni de bienes, que estén pedidos en nuestro nombre, ó de la Corona Real destos nuestros Reinos, sobre que estuvieren pleitos pendientes, sin que primero sea dada sentencia contra los poseedores, passada en cosa juzgada; i que si alguna merced contra esto fuere fecha, sea en sí ninguna»<sup>175</sup>.

La dedicación de la Cámara del rey a los negocios de gracia, merced y patronato, frente a los negocios de justicia propios del Consejo Real, añade un factor institucional aparentemente favorable a una supuesta separación de las vías de la justicia y de la gracia: la apariencia se desvanece no sólo porque los negocios de gracia sean a la par negocios de merced —es decir, a negocios hipotéticamente separados de la justicia (de gracia, siempre y cuando no medie la causa meritoria) se unen negocios íntimamente relacionados con la justicia distributiva (la merced)—, sino por la pluralidad, complejidad y variedad de asuntos que resultan englobados en la actividad de la Cámara<sup>176</sup>, como refleja la ley de Felipe III:

<sup>174</sup> Es interesante la referencia al caso portugués por lo que atañe a la existencia de «un proceso establecido (*due process, quasi iudicium*) para la concesión de beneficios», en António Manuel HESPANHA, *La gracia del Derecho*, *op. cit.*, pp. 174-175.

<sup>175</sup> *Nueva Recopilación* 5.10.13.

<sup>176</sup> Salustiano de DIOS, «El ejercicio de la gracia regia», *op. cit.*, p. 344, al explicar los orígenes de la Cámara de Castilla como órgano separado del Consejo Real a partir de los Reyes Católicos, y especificar como negocios que le resultan propios los de gracia, merced y patronato, indica la pluralidad temática que estos conceptos esconden en la práctica: «Mas la genérica denominación de gracia, merced y patronato real, permite acoger bajo estas rúbricas un sinnfn de cosas. En primer lugar, todo lo relativo a las Cortes, a partir de 1499, desde la redacción de la convocatoria hasta el despacho de las peticiones de los procuradores y la dirección de la misma asamblea. Por tratarse de una competencia exclusiva del monarca. Pero en realidad cabía todo tipo de mercedes, legitimaciones, dispensas de leyes, confirmaciones de actos y negocios jurídicos, licencias para fundar y alterar mayorazgos, perdones, licencias para construir molinos de agua o de viento, licencias para abrir mesones, licencias para descubrir mineros, cartas de naturaleza, nombramientos (y aceptación de renuncias) de oficios concejiles y reales, licencias para portar armas, licencias de sacas del reino, licencias para pedir limosnas, iniciativas para administrar justicia, tramitación del recurso de la segunda suplicación con las mil y quinientas doblas en causas civiles, privilegios de hidalguía y caballería, concesiones de títulos nobiliarios, así como las presentaciones y renunciaciones de las dignidades eclesiásticas». *Vid.* también Salustiano de Dios, *El Consejo Real de Castilla (1385-1522)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1982, pp. 345-348, y *Gracia*, *op. cit.*, pp. 123-153, 210-214, 299-365. José Antonio Escudero, «El Consejo de Cámara», *op. cit.*, pp. 933-934, recuerda un similar variopinto conglomerado competencial alrededor de la reforma de 1588 que afecta al Consejo de Cámara. Para la Cámara en el siglo XVIII, *vid.* Manuel Amador

«Declaracion de negocios que deben expedirse por la Cámara á consulta con S. M., y sin ella. / Habiendo considerado, que para la expedicion de los negocios que se despachan por la Cámara conviene declarar algunas cosas, que el tiempo con la mudanza de los Ministros en ella, por el discurso de tantos años, y otros accidentes han hecho olvidar de aquello que por lo pasado se observó y guardó, ó por no estar bien declaradas en las instrucciones que tiene la Cámara, he sido servido de mandar, que para mayor declaracion se guarde lo siguiente:

1. Que de aquí adelante inviolablemente se me consulten todos los oficios, así los que hubiere vacos y vacaren, como los nuevamente creados, por de poca consideracion que se juzguen, con las ampliaciones, extensiones y conmutaciones de vidas que se les añadieren, como cosa dependiente de ellos; porque de aquí resultará que, sabiendo yo que oficios son, de que cantidad y calidad, aplicaré á mi Real Hacienda los que de ellos fuere servido, y mandaré disponer por la Cámara lo que fuere de mi Real voluntad, aplicando lo procedido á mis criados pobres, ó á quien mandare: y tambien mando, que se me consulten las licencias de cueros, y la mitad de los febles de las cosas de moneda, y las gracias que se suelen hacer por la Cámara de cosas ocultas que me pertenecen, y tierras baldías y oficios usurpados.

2. Que quede á la Cámara, para que disponga sin consulta conforme á lo antiguo, los perdones de muerte, remisiones de galeras y otras penas corporales, y algunas veces las pecuniarias aplicadas á la Real Cámara, y destierros: pero esto de tal manera que me reserve yo, para que se me consulten, las causas muy graves de perdones de muerte, y remisiones de penas corporales, y las pecuniarias por ser ya Hacienda mia: y tambien despachará la Cámara sin consulta las facultades para hacer mayorazgos; naturalezas para extrangeros, como no sea para rentas eclesiásticas, que para esto se ha de consultar: habilitar á hijos de clérigos y bastardos para tener oficios y gozar de honras; y á los mismos clérigos para dar á sus hijos alimentos: los bienes abintestatos y desesperados: los tácitos fideicomisos, y concubinatos; supliemento de leyes y falta de presentaciones; y todo lo demas que es ejercicio de la Cámara, sin que intervenga dinero, conforme á la instruccion que tiene, en quanto no derogare lo que en esta orden se declara: lo qual se cumpla irremisiblemente, y se inxiera en la dicha instruccion, para que esté todo junto»<sup>177</sup>.

Además, las vías de la justicia y de la gracia se atraen por el hecho de que la supuesta falta de regularidad y normalización administrativa de la vía de la gracia acabe por resultar desmentida ante el proceso evidente de administrativación y burocratización de la merced moderna<sup>178</sup>.

GONZÁLEZ FUERTES, *La organización institucional de la Cámara de Castilla en la época borbónica*, Córdoba, Universidad de Córdoba, 2003.

<sup>177</sup> *Novísima Recopilación* 4.4.2.

<sup>178</sup> Salustiano de DIOS, «El ejercicio de la gracia regia», *op. cit.*, pp. 345-346, se refiere a la progresiva regularización administrativa de la concesión de mercedes: «La naturaleza singular de la Cámara no sólo se manifestaba en su composición y competencias, sino que también se extendía a su actuación y funcionamiento: un despacho secreto reservado al rey en su determinación. En consecuencia, por pura lógica, el procedimiento adecuado sería el del expediente. Un procedi-

También puede considerarse causa de anulabilidad de la merced la inobservancia del modo en el que la merced resulta concedida. La necesidad de que el donatario de una merced regia cumpla con la merced en los límites con los que el rey se la ha otorgado está expresa en otra ley de Juan II:

«*Que las mercedes, que los Reyes ficieren, de algunas rentas, ó pechos, ó portazgos, ó pedidos, se entienda que las han de cobrar los donatarios, segun, i como el Rei lo cobrava. / Por quanto algunas Ciudades, i Villas, i Lugares son obligados á nos pagar martiniegas, i yantares, i escrivanías, i portazgos, i otros algunos pedidos, los quales avian, i han de pagar á ciertos plazos en cierta forma, i segun los privilegios, que algunas de las dichas Ciudades, i Villas, i Lugares tienen de Mi, i de los Reyes donde Yo vengo, algunas personas son francos, i otros deven ser prendados por ellos ciertos bienes suyos, de las quales martiniegas, i escrivanías, i yantares, i otros tributos algunas veces hacemos merced, i aquellos, á quien hacemos las mercedes, se ponen en cobrarlos de otra manera que Nos las aviamos de aver: i porque nuestra voluntad no es de hacer las tales mercedes en perjuicio de tercero, mandamos que qualesquier mercedes, que ayamos fecho, i hicieremos, se entienda para que aquellos, á quien hicieremos las tales mercedes, las ayan de aquellas personas, i al tiempo, i en la manera que Nos las aviamos de aver, i que las tales personas las ayan, segun antiguamente se acostumbro*»<sup>179</sup>.

Como ha podido comprobarse, los requisitos procedimentales o formales –memorial<sup>180</sup>, comprobación de la causa meritoria, expedición cancelleresca de

miento inicialmente de hecho, frente al de proceso formado entre partes (o juicios), el verdaderamente de derecho. Mas luego acabó el expediente configurándose a su vez como un procedimiento de derecho, por la adopción de unas reglas de tramitación, desde la petición inicial del interesado (aunque también cabía la actuación de oficio, en las comunicaciones a los organismos y oficiales regios, como era el caso de los papeles de Cortes) hasta el libramiento por cédula, pero también por provisión o carta regia. Con recurso a la información en muchos supuestos, como las licencias para alterar mayorazgos, las solicitudes de perdones o las concesiones de naturaleza, y asimismo en las peticiones de renunciaciones de oficios o de licencias para construir molinos; por si afectaba a intereses contrapuestos de partes, incluidos los familiares ofendidos en el caso de los perdones. Como también era habitual el régimen de consulta expresa con el rey, habida cuenta de la naturaleza de los negocios de la Cámara». Para el estudio de la «consolidación» de la Cámara de Castilla durante el reinado de Carlos I, *vid.* Salustiano de Dios, *Gracia, op. cit.*, pp. 155-190.

<sup>179</sup> *Nueva Recopilación* 5.10.16.

<sup>180</sup> Salustiano de Dios, *Gracia, op. cit.*, p. 375: «Aunque no hay distinción apreciable entre los términos de memorial o petición sino que los hemos de valorar como totalmente equiparables y de hecho apreciamos un uso indiscriminado de los mismos. Bien que en un deseo de aquilatar el alcance de las palabras podemos señalar la mayor amplitud del vocablo memorial, idéntico al de petición en las ocasiones comentadas, pero diferente ciertamente en otras, comenzando por el propio despacho de la Cámara, donde memorial significaba el papel que recogía la relación de las diversas peticiones dispuestas y numeradas para la consulta entre sus miembros y con el monarca, o en sentido más restringido el cuaderno y los pliegos donde se anotaban las vacantes de oficios, beneficios y mercedes, así como los candidatos a los mismos y sus valedores, amén de representar el escrito anónimo o firmado con propuestas (o informes) elevadas al rey o a otras instancias cortesanas con la finalidad de proponer remedios a concretas situaciones, no pocos con transfondo financiero».

provisión o cédula, sello y asiento registral<sup>181</sup>– y los requisitos volitivos –por ejemplo, exclusión del engaño o de la obrepción– se combinan en causas de reforma con color de revocación, anulación, moderación, extinción, a menudo difíciles de distinguir, porque procuran en definitiva una misma finalidad, cual es la retroacción en el ejercicio de la merced y la exclusión o alteración de sus efectos. No deja de tener cierta congruencia que instituciones o mecanismos técnicos tan flexibles en la configuración de su naturaleza jurídica –merced, donación, liberalidad, premio, e incluso gracia– reproduzcan esa misma flexibilidad en los mecanismos de control y desactivación de su eficacia. Gracia y merced –ambas instituciones– son, por lo demás, fundamentos del recurso de suplicación ante el Consejo Real, sustanciado así por la vía de la justicia<sup>182</sup>.

### VIII. MERCED, PATRIMONIO REGIO, NATURALEZA Y EXTRANJERÍA

En la ya citada ley de Enrique IV se decía que pertenece a los reyes hacer gracias y mercedes a sus naturales y vasallos. Quedan excluidos, en consecuen-

---

<sup>181</sup> Salustiano de Dios, *Gracia, op. cit.*, pp. 402-403: «Y llama la atención por las menores garantías ofrecidas en principio por las cédulas, al no pasar éstas por el registro público de la Corte, ni por el sello real. Al margen de su mayor sencillez y brevedad en la redacción, donde no cabían grandes loas a los méritos de los beneficiarios y al recuerdo de sus linajes, ni tampoco era posible una detallada exposición de los hechos que motivaban las concesiones. [...] Aunque, en compensación, las cédulas contaban con la ventaja de una mayor rapidez al evitar estas diligencias de registro y sello, sin olvidar un menor costo para la parte, ya que no debían pagar derechos por unos trámites que no se habían realizado. Cuando en todo caso, como otro argumento favorable, bien se tratara de cédula o de provisión, ambas gozaban de idéntica autoridad y valor normativo, ya que todas ellas estaban firmadas por el rey, refrendadas por el secretario y señaladas de los letrados a cargo del despacho de la Cámara».

<sup>182</sup> Los términos de gracia y merced, conjuntamente, fundamentan el ejercicio del recurso de suplicación, como queda de manifiesto en las palabras de Miguel PINO ABAD, *El recurso de suplicación en Castilla. Expresión de la gracia regia*, Madrid, Marcial Pons, 2006, pp. 23-24, tras la cita, entre otros, en este sentido, de Hevia Bolaños o del Conde de la Cañada: «Realmente, la suplicación era una manifestación de esa merced, ya que se buscaba el ‘templamiento de la rezedumbre de la justicia’. En este fin corrector o moderador, por tanto, hallaba su razón de ser este recurso, cuyo conocimiento y decisión se reservó en su origen a los monarcas, lo que sirve para comprender el apuntado efecto devolutivo que se producía con su admisión. / El hecho de que se estimara oportuno admitir a trámite el recurso de suplicación interpuesto contra una sentencia inapelable era una manifestación de su gracia, entendida como magnanimidad o bondad». Más adelante, en relación con el recurso de segunda suplicación, en p. 96: «La admisión de este recurso era, en suma, una manifestación más de la merced regia, ya que el príncipe podía conceder la segunda suplicación en causas no permitidas por las leyes para dispensar o derogar lo dispuesto en las normas, siempre que existiese una justa y razonable causa». De modo que la merced es un concepto que también se encuentra en disposición de prescindir, en cierta medida y ambivalentemente, de la causa meritoria para absorber contenidos propios de la gracia. Para el análisis diplomático de un proceso ante el Consejo Real a raíz de un recurso de suplicación contra una real cédula de la Cámara de Castilla concediendo merced de bienes inmuebles, *vid.* Víctor GARCÍA HERRERO, «Los recursos contra las resoluciones de la Cámara de Castilla. Un ejemplo de proceso judicial», en *Espacio, tiempo y forma. Serie IV. Historia moderna*, 18-19 (2005-2006), pp. 271-299.

cia, y expresamente, los extranjeros, convertida la falta de naturaleza del donatario en causa de nulidad de la donación regia:

«[...] declaramos que, si las tales cosas fueron, i fueren dadas, donadas, ó enagenadas por Nos, ó por los Reyes, que despues vinieren, á otro Rei, ó Reino, ó á personas de otro Reino, que no sean naturales, ó moradores en estos Reinos, porque, de se les hacer, ó aver hecho, redunda en disminucion de ellos, que las tales sean ningunas i de ningun valor, i efecto, i que si de hecho fueren hechas, que Nos, ni los Reyes despues de Nos, ni sus herederos, ni el Reino sean obligados á las guardar, ni cumplir; i si algun Natural nuestro, teniendo alguna cosa de las susodichas, hiciere donacion, ó enagenacion de alguna dellas en alguno no Natural de nuestros Reinos, que pierda lo que assi donare, ó enagenare, i quede en alvedrio del Rei de le dár la pena, que le pareciere por lo aver hecho [...]»<sup>183</sup>.

Pero si las cartas de privilegio son, como hemos comprobado en las últimas leyes citadas a propósito de la reforma, vehículos formales para el otorgamiento de gracias y mercedes, resulta evidente que los privilegios pueden ser concedidos a favor de extranjeros, y en este caso, como explica Juan de Matienzo, incluso con un efecto de irrevocabilidad, en virtud de la conversión *in contractum*, que parecería excluir causas de utilidad pública o de otra excepción, inaplicables a quienes no están rendidos a ellas en condición de súbditos<sup>184</sup>.

En la misma línea razona Acevedo la exclusión de la merced en favor de extranjeros. Si respecto de un extranjero, no súbdito, el rey no puede ejercer la *plenitudo potestatis*, es porque no cabe, mediando causa, la revocación de un privilegio que le haya sido concedido, porque esa concesión *transit in vim contractus*, a diferencia de la revocación de un privilegio concedido a un súbdito. Así pues, el rey debe evitar desprenderse de la plenitud de su potestad abriendo camino a concesiones cuya revocabilidad le queda sustraída<sup>185</sup>.

Así las cosas, es innegable que la ley de Enrique IV establece una *clausula annullativa*, por utilizar las palabras de Alfonso de Acevedo, respecto de las donaciones o enajenaciones efectuadas por los reyes a favor de personas no naturales ni moradores del reino<sup>186</sup>. El morador –durante diez años, alcanzando el *ius civilitatis*– no queda, pues, excluido, como subraya Matienzo<sup>187</sup>.

<sup>183</sup> Nueva Recopilación 5.10.1.

<sup>184</sup> Juan de MATIENZO, *Commentaria*, lib. V, tit. 10, ley VI, glossa I, n. 4, f. 293r: «Prima conclusio, priuilegium a príncipe concessum ei, qui sibi subditus non est, reuocari non potest, quia transire videtur in contractum».

<sup>185</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, nn. 21-22, f. 321: «[...] quia facilius rex revocabit privilegium subdito concessum, quam si extraneo concederetur, nam ille absque causa revocare poterit, si per viam contractus non est concessum [...] quod non est in privilegio extraneo concessio, nam illud transit in vim contractus, & ideo sine causa revocari non potest [...] nam contra non subditum non potest princeps uti plenitudine potestatis [...] & ideo jure optimo lex nostra exteris prohibet donari per regem res regni, subditis vero non».

<sup>186</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii* III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, n. 4, f. 320: «Clausula haec annullativa, declarat cuncta in lege nostra apposita esse de forma, & ad unguem servanda & adimplenda [...]».

<sup>187</sup> Juan de MATIENZO, *Commentaria*, lib. 5, tit. 10, lex 1, gl. 5, n. 1, f. 275v: «Nota ex lege ista quod prohibitio alienationis in alienigenas non extenditur ad eos, qui per decennium

Y si bien esta cláusula podría tener una interpretación restrictiva, en el sentido de corroborar su declaración negativa –la exclusión de no naturales ni moradores–, pero dejando entonces abierta la posibilidad de la utilización permisiva de un concepto más amplio como el de súbdito, lo cierto es que reflexiones doctrinales como la de Acevedo revelan muy pronto –aunque también es verdad que parecen aceptar la existencia de una práctica de privilegios tanto a favor de súbditos como de no súbditos– que precisamente la idea de súbdito es un sinónimo de la naturalidad, si se quiere por elevación, o por reunión de aquellas naturalezas relativas a las tierras de la monarquía, pero en ningún caso una noción con cobertura de la extranjería.

Una reflexión de este calibre –la posibilidad de aceptar la merced a extranjeros a través de la condición de súbdito– no es un planteamiento de laboratorio, si se tiene en cuenta la aceptación doctrinal, como destinatarios, de los no súbditos, por ejemplo en el mismo Acevedo, cuando se emplean conceptos menos concretos acaso que el de merced, o con mayor carga legitimadora o abstracta, como los de liberalidad o magnanimidad<sup>188</sup>.

La aparente contradicción se resuelve si se considera que la razón de la prohibición y consiguiente anulación de actos de liberalidad hacia no regnícolas reside en el efecto *in diminutionem regni*. Diríase que ésta es la causa objetiva que puede posibilitar la anulación, por razón de la naturaleza del sujeto, de tales mercedes, sin necesidad de una exclusión tajante preconcebida que disminuya los potenciales efectos de la liberalidad. Acevedo apoya la nulidad de las cartas regias *in detrimentum totius regni* en la analogía respecto de la nulidad de las cartas dictadas en perjuicio de tercero, ni siquiera sanables con cláusulas *motu proprio* o *ex principis potestate*<sup>189</sup>.

El deber del rey de acrecentar y no menguar el señorío de sus reinos procede de las *Partidas*:

«Porque excusas non caen en pena los que juran maguer non tengan aquello que juraron. / Acrecer deuen los Reyes el derecho en el señorío de sus reynos, e non menguar. E por esta razon, si el Rey jurare alguna cosa, que sea en daño, o en menoscabo del reyno, non es tenuto de guardar tal jura como esta»<sup>190</sup>.

---

hoc in regno habitauerunt, ius enim ciuilitatis consequitur, qui per decennium in loco aliquo habitauit, vbi oriundus non erat: ex decennio siquidem constitutio domicilij praesumitur, & quod alibi deinceps illud non transferret».

<sup>188</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii* III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, n. 1, f. 319: «Et ut ipsi reges charos sibi subditos suos faciant, nulla enim res magis attrahit animos hominum subditorum sive non subditorum ad amorem & dilectionem quam liberalitas & magnanimitas illius, qui amandus est, & in ipsomet amando, maximae virtutis liberalitas existit, nam inter virtuosos, maxime liberales continentur [...]».

<sup>189</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii* III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, n. 5, f. 320: «[...] namsi decreta & litterae regiae alicui concessae in praejudicium aliorum nullius sunt momenti quamvis motu proprio & ex principis potestate sint concessa [...] a fortiori erunt nulla illa, quae in detrimentum totius regni proveniunt».

<sup>190</sup> *Partidas* 3.11.28.

Ni siquiera, como se ve, el juramento obliga al rey, si su consecuencia es un daño en el reino. Gregorio López lo explica perfectamente<sup>191</sup>.

Claro que el problema, en este estado de cosas, es justamente la evaluación de cuándo y en qué medida se produce el *detrimentum regni*. Aunque existe doctrina para la cual la *alienatio in regni praejudicium* es nula tanto si consiste en una *parva diminutio* cuanto si consiste en una *magna diminutio*, Acevedo defiende, primero, que el rey puede enajenar, en virtud del imperio y *ad libitum*, villas, pueblos y castros de su reino<sup>192</sup>. Pero después añade que esta enajenación no es una enajenación en un sentido propio, por cuanto lleva implícita una retención de la jurisdicción y potestad suprema<sup>193</sup>.

En tales circunstancias, la donación no constituye *dissipatio* ni produce una *magna regni laesio*<sup>194</sup>. Ciertamente, esta posición tiene el respaldo de la ley de *Partidas*:

«Fasta que quantia puede fazer ome donacion de lo suyo, e de lo que de mas fiziere que sea reuocado. / Emperador, o Rey, puede fazer donacion de lo que quisiere, con carta o sin carta, e valdra. E esso mismo dezimos que puedan fazer los otros omes, quando quieren dar algo de lo suyo, al Emperador, o al Rey. Ca guisada cosa es, que como ellos pueden fazer donaciones, por carta o sin ella, que los omes puedan dar a ellos, lo que quisieren en essa misma manera. Pero dezimos que quando el Emperador, o el Rey, faze donacion, a iglesia, o a orden, o a otra persona qualquier, assi como de villa, o de castillo o de otro lugar en que ouiesse pueblo, o se poblasse despues: si quando gelo dio otorgo por su priuillejo que ge lo daua, con todos los derechos, que auia en aquel lugar, e deuia auer, non sacando ende ninguna cosa: entientesse, que gelo dio, con todos los pechos, e con todas las rentas, que a el solian dar, e fazer. Pero non se entiende, que el da ninguna de aquellas cosas que pertenescen al señorio del Reyno señaladamente: assi como moneda, o justicia de sangre. Mas si todas estas cosas fuessen puestas, e otorgadas en el preuillejo de la donacion: estonce bien passaria al lugar, o a la persona, a quien fuesse fecha tal donacion: saluo en de, que las alçadas de aquel lugar, deuen ser para el Rey que fizo la donacion, e para sus herederos, e deuen fazer guerra, e paz por su mandado»<sup>195</sup>.

<sup>191</sup> Gregorio LÓPEZ, glosa *Non est a Partidas* 3.11.28: «Non est periurus Rex qui in damnum, vel detrimentum sui regni iurauerit: si iuramentum non seruet: quum semper debeat augere, non minuere regnum».

<sup>192</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii* III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, nn. 6-7, f. 320: «[...] probantes, regem posse villas, populos ac castra sui regni alienare libere & ad libitum & voluntatem suam, proprium enim imperatorum est separata unire, & unita separare».

<sup>193</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, n. 8, f. 320: «Quid igitur erit dicendum, & pro legis nostrae defensione & responsione ad leges & doctrinas contrarias, dicendum est primo leges contrarias, & doctrinas procedere & declarari ex lege nostra, scilicet quod procedant quotiescunque rex alienaret castra, villas aut populos sui regni, retenta sibi majori & suprema jurisdictione & potestate, quia tunc principes alienare non dicuntur».

<sup>194</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, n. 9, f. 320: «[...] talis donatio non est dissipatio, neque dici potest magna regni laesio: vel secundo tunc donatio civitatis, villae aut castri vel alia valeret quoties non enormiter regnum laederetur».

<sup>195</sup> *Partidas* 5.4.9.

De este modo, con dicha retención, la gracia o merced regia tiene perfilado un límite, y no por vida del concedente, sino perpetuo<sup>196</sup>. Tal límite se identifica justamente con la jurisdicción suprema y el conjunto de pertenencias al señorío real, porque la *suprema potestas* es *inabdicabilis* de la *dignitas regia*. La ley de Enrique IV lo asume expresamente, so pena de nulidad toda donación, privilegio, carta o merced –aquí tiene lugar la sinonimia terminológica<sup>197</sup>– en mengua de la reserva a favor del rey. No obstante, la ley que contiene el límite contiene también la excepción: cuando el privilegio o la merced concede expresa o tácitamente la justicia –porque silencia la reserva regia o porque concede genéricamente el señorío real, pero no si la referencia es global a los «derechos» del rey– el uso –necesario– confirma su concesión, esto es, el donatario adquiere la justicia como derecho por prescripción adquisitiva de cuarenta años sin interrupción civil o natural. Los privilegiados son siempre en tales casos, por supuesto, los súbditos o naturales:

«[...] pero si las tales donaciones, que se uvieren hecho, i hicieren por Nos, ó nuestros sucessores de aqui adelante, dando expressamente las cosas susodichas, ó de alguna de ellas á los nuestros Naturales Ricoshombres, i Hijosdalgo, i Vasallos de nuestros Reinos, ó á Monasterios, i Ordenes de nuestro Reino, no seyendo hechas en tiempo de tutorias de los Reyes, que sean validas, i les sean guardadas para siempre en todo lo en ellas cerca de lo susodicho contenido, con tanto que quede para Nos, i los Reyes, que despues de Nos reinaren en los Pueblos, que assi fueren donados, i concedida la jurisdiccion criminal, i civil, la jurisdiccion suprema para hacer justicia en apelacion, ó agravio, ó en otra qualquier manera donde los tales señores la menguaren; i que ansimismo que los señores de los tales Pueblos sean tenudos de hacer guerra, i paz por nuestro mandado, i de los Reyes, que despues de Nos sucedieren, i dexar andar en los tales Pueblos nuestra moneda, i no puedan mandar hacer otra, ni usen en ellos de las otras cosas, que solo pertenescen á los Reyes por el Señorío Real, i aunque les sean concedidas por carta ó privilegio alguna de ellas, que no las puedan aver, ni ayan, ni usen dellas, ni valga el privilegio, ó carta, que sobre ello se diere; pero si en los privilegios, i mercedes, que ansi se uvieren hecho, ó hicieren á nuestros subditos, i naturales, de Villas, ó Lugares, no se dixere expresamente que se les da en ellos la justicia, sino que les dona, i dá, ó enagena la Villa, ó Lugar, con que reserva para si en ella el Rei la justicia, si el Señor en la tal Villa, ó Lugar la menguare, ó dixere que la dá, ó dona, con que no entre en ella, ó en el Lugar Merino, ni Alcalde, ni Sayón, ni oficial, porque de las tales palabras, i de cada una dellas parece que resulta la

<sup>196</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, n. 30, f. 322: «[...] ut concessio talis [...] duraret ad vitam concedentis [...] & ex textu nostro neque ad vitam concedentis valebit talis concessio, nam ut nulla ex lege nostra iudicatur, ipsique quibus conceditur inhabiles redduntur ad utendum tali concessione, nam semper suprema potestas unabdicabilis est [...]».

<sup>197</sup> De la proximidad y diferencia semántica entre voces como beneficio, merced, don, donación, liberalidad, da cuenta Bartolomé CLAVERO, *Antidora*, *op. cit.*, pp. 89-92, en relación con un *Tesoro de la lengua castellana* del siglo XVII: beneficio como renta eclesiástica; merced en cuanto a «persona que merece ser honrada»; «Pura merced y simple gracia es en principio el don» que revela «la existencia de continuidad o la inexistencia de cesura entre donación y obligación»; la donación que también «puede ser obligada, doblemente irrevocable»; «Liberalidad resulta libertad» y su ejercicio «generoso o gracioso».

intencion del Rei aver seído de donar, dár, ó enagenar la justicia, tenemos por bien que aquel, á quien ansi fué dada, ó donada la tal Villa, ó Lugar con las dichas palabras, ó cada una dellas, aya la dicha justicia, si usó della: i si por el dicho privilegio, i merced no se dixeren las dichasp alabras, ó alguna dellas, pero dixere otras, conviene á saber, que le dá, i dona, i enagena la Villa, ó Lugar enteramente, no reteniendo para sí ninguna cosa, ó que lo dá con todo poderio, de Señorío, ó con todo el Señorío Real, como al Señorío Real pertenesce, queremos, i mandamos que aya por él la justicia, si despues del tal privilegio, ó merced usó della continuamente por tiempo de quarenta años, no seyendo en el dicho tiempo hecha interrupcion civil, ó natural por Nos, ó por otro en nuestro nombre, i si en los tales privilegios, cartas, i mercedes no fueren puestas las dichas palabras, salvo solamente las rentas, i derechos de la heredad, i calumnias, i las heredades, que el Rei uviere en tal Villa, o Lugar»<sup>198</sup>.

El resultado de todos estos razonamientos es que la donación regia cabe cuando es parva o mínima –presumida una causa– o cuando se basa en una causa que puede ser la prestación remuneratoria, o bien convalidarse o sanarse mediante la retención de la suprema jurisdicción (como si esta retención hiciera parvo el objeto de la concesión).

Dicho esto, si el punto de partida de todas estas reflexiones se encontraba en la exclusión de los extranjeros respecto de la percepción de mercedes y gracias regias, el problema ha evolucionado hacia una serie de valoraciones y regulaciones sobre el patrimonio regio que ha empujado hacia un segundo nivel aquella primera cuestión. Es decir, si partimos de una prohibición de donar a extranjeros, pero la fundamentamos en el detrimento del patrimonio regio, parece que sólo cuando se produce un detrimento existe una verdadera causa de la prohibición. Este razonamiento abre la posibilidad de una valoración compleja –según la voluntad del rey– considerando la defensa y protección del patrimonio regio y la ponderación de la medida en la que su detrimento llega a producirse, que permite flexibilizar el problema político concreto del trato de los extranjeros, en cuanto potenciales percibidores de mercedes, conforme a una práctica que puede encontrarse respaldada no sólo por decisiones políticas coyunturales, sino también por la necesidad de sobrelegitimar al soberano en su imagen exterior. Es como decir que si la extranjería es una derivada del problema, sólo en cuanto se dé el problema habrá que atenderla. Esto no quita nada a la prohibición, porque la prohibición parte precisamente de que la *laesio regni* –si existe, si se da como existente– impide que se desactive la prohibición de enajenación a favor de foráneos o extranjeros<sup>199</sup>.

Lo interesante es que la literatura política y jurídica, a pesar de esta especie de derivada que parece constituir a veces la extranjería, no deja de concederle una razón propia que explica su tratamiento jurídico a partir concretamente de la valoración de la cualidad (dis)funcional del extranjero. Los naturales –dice

<sup>198</sup> Nueva Recopilación 5.10.1.

<sup>199</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, n. 20, f. 321: «In extraneos enim regni Imperatores vel principes non possunt res suorum regnorum alienare, neque extra ditionem suam ponere».

Acevedo— aplican su esfuerzo a los destinos del reino, no lo traicionan ni contravienen sus principios, y ésta es la razón —el riesgo de lo contrario, podría añadirse— por la que han de ser preferidos a los extranjeros<sup>200</sup>.

El juicio puede ser más general. Así por ejemplo la consideración de que el exceso de gastos en la monarquía suele ser debido a la «introducción de la comunicación de naciones extranjeras», como defiende Fernández Navarrete<sup>201</sup>.

No es la única ocasión —esta meditación sobre la protección del patrimonio regio— en la que la extranjería se constituye en problema singularizado. En el procedimiento administrativo seguido para la obtención de mercedes, Acevedo asegura que el mérito que constituye su causa no requiere prueba, sino que *standum est assertioni principis donantis*, salvo en una circunstancia: cuando se trata de beneficios a favor de personas prohibidas<sup>202</sup>. Tal sería el caso de los extranjeros, a tenor de la ley de Enrique IV. Una ley de los Reyes Católicos insistirá en esta exclusión de los foráneos de toda donación regia:

«Que no se pueda hacer donacion á persona fuera destos Reinos, aunque sea Rei, de Ciudad, ni Villa, ni Islas. / Siguiendo la lei hecha, i ordenada por el Rei D. Enrique nuestro hermano, que santa gloria aya, en las Cortes de Cordova año de mil i quatrocientos i cinquenta i cinco declaramos que no entendemos dár, ni hacer merced á Rei, ni á otra persona estraña de fuera de nuestros Reinos, de Ciudades, ni Villas, ni Castillos, ni Lugar, tierra, ni heredamiento, ni Islas de nuestros Reinos, ni de nuestra Corona Real, ni permitir, ni dár lugar que lo tal se haga, i assi lo seguramos por nuestra verdadera fee, i palabra Real, i defendemos que ningunos, ni algunos de nuestros subditos, i naturales no sean ossados de dár, ni vender, ni trocar Villas, ni Lugares, ni Castillos, tierras, ni heredamientos, ni Islas de nuestros Reinos á Rei, ni á Señor, ni á otra persona estrangera de fuera de nuestros Reinos, so pena de la nuestra merced»<sup>203</sup>.

<sup>200</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem primam, n. 20, f. 321: «[...] quia naturales regni praeferendi sunt exteris, cum eorum naturalium sudore, & labore regnum sustentetur, tum etiam ne arcana regni revelentur, & scandala in regno orientur».

<sup>201</sup> Pedro FERNÁNDEZ NAVARRETE, *Conservacion*, discurso 31, f. 207: «De los gastos excesivos. / Aviendo de tratar de los excessivos gastos que en España ha introduzido la comunicacion de naciones estrangeras, será forçoso alargarme mas en esta materia que en otras, por ser la principal enfermedad de que estas Prouincias están en la era presente afligidas y fatigadas, auiedo sido muy al contrario en los tiempos passados, quando entre las demas alabanças que a los Españoles dauan las otras naciones, era vna la de ser tan templados».

<sup>202</sup> Alfonso de ACEVEDO, *Commentarii*, III, lib. 5, tit. 10, in legem tertiam, n. 31, f. 328: «Sed an debeant probari tempore concessionis donationis merita haec & servitia, & dicendum est quod sic, prout ex iis verbis denotatur clare, quia inter personas prohibitas: nam donatio prohibitorum donare facta propter benemerita donantis, etiamsi merita in specie exprimat probanda sunt [...] secus vero esset si inter personas non prohibita donare fieret talis donatio, nam tunc sufficeret si in donatione talia merita exprimentur [...] Et sic in propositum est quaestio an jam quod ex verbis nostri textus probanda sint merita tempore faciendae donationis, si tunc non probentur, sed princeps ipse asserat in instrumento donationis quod propter merita & servitia plurima facta donat, sufficet absque alia probatione? & ex dictis dicendum videtur quod sic, nam cum principem donare ob benemerita per textum nostrum non sit prohibitum, sed permissum, standum est assertioni principis donantis, ut & erat de jure civili communis opinio».

<sup>203</sup> *Nueva Recopilación* 5.10.2.

Bien es verdad que esta ley –que por otra parte pesa tanto sobre las donaciones regias cuanto sobre cualquier donación simple– se circunscribe a las mercedes de bienes inmuebles, como subraya Domingo de Soto<sup>204</sup>.

Desde luego, también hay parecer según el cual los honores y las recompensas no tienen límite en virtud de la nación, siempre y cuando los nacionales pertenezcan a territorios del imperio español. La sobrelegitimación de la imagen exterior del soberano –además de la disposición de un instrumento político relevante de captación de servicios– está aquí presente. Los efectos prácticos desde el punto de vista político serían indudables. Mediante el premio que recompensa el mérito han de ganarse fieles servidores, como explica Juan de Mariana<sup>205</sup>.

Quizá sea ésta la razón por la cual la monarquía decide utilizar un catálogo técnicamente complejo de mercedes –entretenimientos, ventajas, ayudas de costa...– para favorecer a sujetos que prestan servicios a la monarquía católica. La idea de merced, en principio limitada, se expande a través de interpretaciones de esta laya, hasta el punto de poder acoger situaciones temporalmente ambiguas –fugitivos en busca del bautismo y de la protección católica, por ejemplo– que tienden a estabilizarse en el seno del poder católico hispano<sup>206</sup>.

VICTORIA SANDOVAL PARRA

<sup>204</sup> Domingo de SOTO, *De iustitia*, lib. III, quaestio VI, f. 237: «Enascitur autem hinc praeterea dubium de beneficijs patrimonialibus, ad quae non recipiuntur nisi ciues, vel qui inde sunt oriundi».

<sup>205</sup> Juan de MARIANA, *Del rey*, libro III, cap. IV, f. 293: «El camino de todos los honores y de todas las recompensas debe estar espedito para todos, ya sean españoles, italianos, sicilianos ó belgas, pues todos estos dominios abraza el imperio español: ame á todos con igual cariño y concédales las mismas gracias indistintamente. De este modo tendrá muchos é innumerables defensores de su persona y de su dignidad, cuya conformidad de ánimos y unidad de fuerzas, ni la temeridad de la fortuna, ni la injuria é insultos de los enemigos, destruirán en tiempo alguno: antes bien, el imperio fundado en la justicia y en la equidad, y fortalecido con la benevolencia de los suyos, permanecerá siempre, y se estenderá dilatadamente. No habrá necesidad de mantener numerosos ejércitos de soldados, ni tener en las ciudades y provincias guarniciones militares, y agotar por esta causa todos los grandes recursos que son consiguientes; ni de imponer nuevas contribuciones á los súbditos; ni de consumir y aniquilar las provincias. La gratitud y amor de los ciudadanos producirá los mismos resultados que las mayores riquezas, si el principe gasta alguna cosa de su peculio particular, en la distribución de los premios; y si da los honores segun el mérito de cada uno, sin preferencia alguna, y con juicio, bien sean eclesiásticos ó civiles, tendrá tantos fieles servidores de la potestad real, y tantos valientes y decididos militares, cuanto fuere el número de los ciudadanos de su reino».

<sup>206</sup> Juan de MARIANA, *Del rey*, libro III, cap. IV, f. 295: «Sin embargo, no pretendo que no haya diferencia alguna entre las provincias, y que se hayan de quitar absolutamente las guarniciones militares á las naciones extranjeras: digo, no obstante, que si se conceden honores á algunos de estos extranjeros que hayan sobresalido en valor y lealtad, el principe se granjeará la benevolencia y cariño de muchos, baluarte el mas firme de todos, y á pesar de esto, los malos se contendrán por el miedo, como si les echase grillos».

