

Epitrépones, la 'alcadía de avenencia' y la literatura española medieval

Pablo A. CAVALLERO

En el tercer volumen de los muy recientes *Estudios en homenaje a Don Claudio Sánchez-Albornoz en sus noventa años*, el profesor Antonio Merchán presenta un trabajo sobre "la alcadía de avenencia como forma de justicia municipal en el derecho de León y Castilla".¹ El historiador señala que dicha institución es una forma de arbitraje "en virtud de la cual dos o más sujetos (partes comprometentes) nombran a una o varias personas (jueces elegidos por las partes, *alcaldes de avenencia* o árbitros en sentido muy amplio), por medio de una declaración de voluntad que reúne determinadas formalidades (acto de constitución o compromiso), para que decidan las controversias que entre ellos existen (objeto del arbitraje), obligándose al mismo tiempo a cumplir lo que se haya decidido por aquéllas (sentencia arbitral), como si se tratara de una decisión judicial". (p. 312).

El profesor Merchán pasa luego a caracterizar los matices de esta institución: los árbitros debían ser vecinos del lugar, en número de uno a cinco con acuerdo de las partes; ellos aceptaban la designación voluntariamente, pero luego no podían renunciar; el árbitro recibía retribución salvo que fuera ya juez ordinario; el sistema se aplicaba a pleitos de poca monta económica, hasta veinte maravedíes en algunos lugares; en caso de que los árbitros fueran un número par y hubiera empate en la decisión, se nombraba para que desempatará un "terce-

¹ Buenos Aires, Instituto de Historia de España, Facultad de Filosofía y Letras, U.N.B.A., 1985, pp. 312 ss.

ro en discordia”, frase ésta que hoy mantenemos en nuestro lenguaje cotidiano. Indica además el autor que si bien algunos fueros silencian esta institución por su “poca entidad objetiva”, ya existía en el derecho visigodo (*Liber iudiciorum*) y era equivalente a los *arbitradores* de la antigua Roma que no se atenían a leyes estrictas, institución de la que el Fuero Real conserva la pena por incumplimiento de la sentencia arbitral.

Sabemos que estos arbitrajes integran el llamado derecho consuetudinario y que se conservan incluso en la legislación de Argentina. El jurista Carlos Zwanck nos dice que el Derecho, para existir, no necesita un legislador del orden jurídico, pero sí exige la presencia de un juez; si bien hubo pueblos que invocaron la autoridad de oráculos y sortilegios, tanto los romanos, como los germanos y visigodos recurrieron al arbitraje, cuya fuerza no emana del Estado sino del acuerdo privado de las partes. Esta práctica data de las épocas más antiguas “y constituyó en el origen la forma exclusiva de administrar la justicia”.² Aunque los hebreos y los primeros cristianos recurrieron a una conciliación pacífica mediante el ‘juicio de amigables componedores’,³ el arbitraje fue muy usado durante el feudalismo y fue impuesto por la Revolución francesa; luego comenzó a prevalecer el poder judicial estatal, aunque se reserva la posibilidad del arbitraje para causas menores. En Argentina, el Código de Procedimiento lo contempla en los artículos 767 a 810.

Pero nuestro campo no es el de la historia y tampoco el del derecho, salvo en cuanto auxiliares de la filología y de la crítica literaria. Por ello nos interesa aquí detenernos en el estudio de los testimonios que la literatura castellana medieval conserva de esta costumbre y remontarnos a otro antecedente en la literatura griega.

Analizaremos, pues, brevemente un reflejo de esta institución del arbitraje presente en el *Libro de buen amor*. Allí, en

² “Juicio de árbitros”, *Enciclopedia jurídica Omeba* XVII (1963), pp. 221-235; cita de p. 226 a.

³ *Ibidem*, pp. 156-169.

las coplas 321-371,⁴ Juan Ruiz desarrolla una fábula en la que un lobo ofrece pleito a Doña Marfusa, la gulpeja o raposa, por el robo de un gallo de Don Cabrón; entonces *ambos* "fueron ver su juicio ante un sabidor grande" (323c). En este episodio literario no se elige como árbitro a un caminante o habitante casualmente cercano (como veremos en *Epitrépontes* o en *Rudens*), sino se recurre al arbitraje de un alcalde ordinario de la ciudad de Bugía (326b), designado para funciones judiciales por el Rey y con jurisdicción determinada (371bc), elección que se adecua a una de las posibilidades contempladas por la institución medieval. A la constitución o acta de compromiso se alude en 354c entre los considerandos de la sentencia; las partes no actúan aquí por sí mismas sino por medio de abogados, el galgo por el demandante, el mastín por la demanda. Antes de leer su sentencia, el alcalde Don Ximio aconseja a las partes "aved buena abenencia" (343c), pero ellas no logran acuerdo (346bc) por lo que se impone la sentencia arbitral (348ss.) que los abogados no pueden apelar (367a) a pesar de su disconformidad (368).

Otro reflejo de esta costumbre aparece en el poema que los especialistas titularon *Elena y María*.⁵ Es éste un texto fragmentario en el que dos hermanas debaten acerca de sus caballeros; como no logran acuerdo sobre la excelencia de ellos, María propone:

vayamos ambas a la corte de un rey
que yo de mejor non sey (vv. 285-6)

Aunque el poema tiene allí una laguna, "las dos hermanas convendrían las condiciones en que ambas se someterán al juicio", como señala Menéndez Pidal, pues en el v. 330 Elena advierte:

⁴ Cfr. edición de Jacques JOSET, Madrid, Espasa-Calpe (Clásicos Castellanos), 1974.

⁵ R. Menéndez Pidal, *Tres poetas primitivos*, Madrid, Espasa-Calpe (Austral 800), 1948. El poema es tradicionalmente fechado como del último tercio del siglo XIII (cfr. Menéndez Pidal, *Rev. de filología española* 1/1914,/, p. 78).

Mas se lo él julgar mejor,
como rey e como señor,
tú serás mi vasalla

lo cual forma parte del acta de compromiso o constitución. La condición respetable del árbitro elegido la señala María al decir:

este rey e emperador
nunca julga senón de amor.
Aquel es el rey Oriol,
señor de buen valor (vv. 287-290)

Y así "ambas se avenieron", declara expresamente el relator en el v. 334, es decir, de común acuerdo acuden a presencia del rey y le solicitan que actúe para ellas como árbitro:

venimos a estas sierras
a vos, señor, demandar...
¡...departid este juicio! (v. 340ss.)

También el rey Oriol acepta voluntariamente la responsabilidad del arbitraje, según surge de los versos 345-6:

Esa hora dixo el rey:
'Yo vos lo departirey'.

Allí se inicia el argumento de Elena para defender su postura, pero queda trunco porque lamentablemente el resto del poema se perdió. Sin embargo, sea cual haya sido el resultado, sólo faltan la sentencia y su cumplimiento efectivo para completar los detalles principales de esta práctica consuetudinaria ya legislada en el medioevo.

Pero vayamos ahora a un más lejano antecedente literario. Es curioso observar cómo en la sociedad helenística de fines del siglo IV antes de Cristo, una de las comedias mejor logradas de Menandro conserva un testimonio importante de esta costumbre secular. *Epitrepontes*, título traducido a veces como

“Los contendientes” y otras como “El arbitraje”,⁶ es un drama fragmentariamente llegado hasta nosotros. Dario del Corno lo ha editado junto con las otras obras del comediógrafo, y allí asignó al pasaje que nos interesa especialmente los versos numerados del 43 al 195, correspondientes a la escena en la que se realiza concretamente el arbitraje, el cual debe resolver a quién pertenecen los adornos que acompañan a un niño expósito hallado por Daos pero criado por Sirisco.⁷ En la ‘Premessa’ a esta edición (p. 170, n. 11), Del Corno funda la importancia del arbitraje en el título de la obra, pero también en que —interpreta el editor— si no se hubiera fallado con justicia, no se habría hallado la verdad sobre la estirpe del niño, de donde supone un prólogo al drama a cargo de Dike. Sin embargo, el reconocimiento del anillo, hecho que desencadena el hallazgo de la verdad, no lo realiza el árbitro sino el siervo Onésimo, quien podría habérselo visto en otra oportunidad a Daos en lugar de al vencedor Sirisco, a quien tampoco conoce (v. 215). Cantarella, que también cree que en poder de Daos el anillo no podría haber sido reconocido, señala la importancia de *týkhe* en la religión helenística y en la comedia que tratamos y, no obstante, considera a la escena del arbitraje como “episodio marginal y secundario”.⁸ Sin embargo, el reconocimiento casual del anillo de Carisio y el hecho de que el árbitro fuera precisa y casualmente el abuelo del niño expósito sin saberlo, hace pensar que la escena no sólo refleja una costumbre normal en la sociedad de la época, sino también que destaca la acción de la *týkhe* en la vida de los hombres, idea constante en el teatro menandro, y por lo tanto el episodio no es secundario sino importante para la intencionalidad del poeta. Del Corno, por su parte, justifica la am-

⁶ “I contendenti” tituló E. Della Valle a su versión e integración poética, Bari, G. Laterza e figli, 1949. “L’arbitrato” es el título que le dio D. del Corno en su edición (cfr. infra).

⁷ Menandro, *Le commedie*, edizione a cura di D. del Corno, Istituto Editoriale Italiano, 1964.

⁸ R. Cantarella, *La literatura griega clásica*, Buenos Aires, Losada, 1971, p. 528.

plitud de la escena en que Menandro busca destacar valores morales y efectos dramáticos.⁹

Más allá de estas observaciones de enmarco, nos interesa destacar aquí cómo este episodio es testimonio literario de la costumbre jurídica del arbitraje; pues incluso en los detalles, permitidos precisamente por la extensión del episodio, hay coincidencias notorias con los rasgos señalados para la España medieval. Otro testimonio literario de la antigüedad, como lo es la ahora llamada *Casina*, comedia de Plauto que el prólogo postplautino llama *Sortientes* como traducción de la fuente griega *Κληρούμενοι*,¹⁰ sólo nos aporta una alusión a esta costumbre, alusión que pudo estar en la fuente sin contrariar por ello el *ēthos* jurídico romano; el v. 966 de *Casina* dice “Nunc ego tecum aequom arbitrum extra consilium captavero”; pero como en *Casina* el arbitraje no pasa de ser una propuesta del esclavo Chalinus, este *locus* no nos ofrece los pormenores que vemos en *Epitrepontes*. Tampoco en *Rudens*, otra comedia plautina en la que se han señalado influjos del *Arbitraje* menandroo;¹¹ allí los esclavos Trachalio y Gripus disputan acerca del derecho sobre una valija que el último sacó del mar. Trachalio propone en el v. 1002 recurrir a un árbitro: “Vide sis, cuius arbitratu facere nos vis?”, y en el 1035 propone al dueño de la granja “Vin qui in hac villa habitat eius arbitratu fieri?”. Gripus acepta en el v. 1042: “Fiat istuc”. Sin embargo, como el granjero es el patrón del pescador Gripus, Trachalio recurre a su autoridad de amo y no a una sentencia arbitral. Además, el reconocimiento de los objetos guardados en una cajita dentro de la valija y el consecuente reconocimiento de la joven Palaestra como hija del granjero, posponen la atribución de la valija hasta el verso 1255, donde en diálogo aparte el amo Daemones niega a Gripus la valija y en 1360 se la restituye al *leno*, su dueño. Es decir, esta comedia tampoco presenta los detalles que nos ofrece *Epitrepontes*.

⁹ ‘Premessa’, p. 180.

¹⁰ Verso 32, edición de A. Ernout: Plaute, *Comédies* (Les Belles Lettres), v. II, 1943.

¹¹ Cfr. vol. VI de la edición de Plaute, *Comédies* (Les Belles Lettres), p. 114.

tes donde el arbitraje tiene desarrollo pleno.¹² Esos pormenores son los siguientes:

- a) en primer lugar, el acuerdo entre las dos partes interesadas queda establecido en los vv. 46-47.

SIRISCO: τούτον λαβεῖν βοῦλει κριτήν;
DAOS: ἀγαθῇ τύχῃ*

- b) la petición de arbitraje se formula expresamente en los vv. 50-52:

SIRISCO: κριτήν τούτων τινὰ
ζητοῦμεν ἴσον* εἰ δὲ σε μηδὲν κωλύει,
διάλυσον ἡμᾶς.

- c) la aceptación del árbitro de cumplir la misión encargada, aparece en el verso 62:

SMICRINES: ἀκούσομαι* τί γὰρ τό με κωλύον;

- d) la condición respetable del árbitro queda clara no sólo por ser Smicrines un hombre libre, mientras que Daos y Sirisco son servidores, sino también por el tratamiento que éstos le dan: además de no haber irreverencias, tres veces le dicen βέλτιστε (vv. 48,68,132) y cinco veces πάτερ (vv. 50,120, 125, 144, 164), vocativo común para dirigirse a ancianos a quienes no se desdeña ni trata peyorativamente sino se considera sensatos, como en nuestro “madre” o “abuelo”.¹³ Puede compararse esta manera de dirigirse a una persona respetable con el v. 263 de la ya citada comedia de Plauto *Rudens*, donde las dos jóvenes naufragas se dirigen a la anciana sacerdotisa de Venus (cfr. 285 y 406) llamándola *mater*, y con los vv. 878 y 884 de

¹² Caso similar al de *Rudens* es la mención que hace Aristófanes en *Acarnienses* 1115-6, donde se alude a recurrir al soldado Lamakhos para dirimir una diferencia de opiniones.

¹³ Cfr. nota 18, p. 201 de la edición citada de Del Corno.

Trinummus donde el sycophanta llama *pater* al anciano Charmides; seguramente no se debe esto simplemente al hecho de adaptarse fuentes griegas, sino a que tales expresiones eran corrientes también en la sociedad latina.

- e) el compromiso de obediencia a la decisión del árbitro también está expresamente convenido en los vv. 61-62:

SMICRINES: ἐμμενεῖτ' οὖν, εἰπέ μοι, οἷς ἂν δικάσω;

SIRISCO: πάντως.

Cuando Daos no resulta favorecido por el fallo, habla con indignación e ironía, pero no afrenta al árbitro ni apela su decisión (vv. 179 ss.).

- f) finalmente, el cumplimiento del fallo se concreta y se hace en presencia del mismo árbitro, según surge de los vv. 189 y 190; Sirisco pide a Smicrines:

πρόσμεινον, ἰκετεύω σ', ἵν' ἀποδῶ

y luego Daos:

δός ποτ', ἐργαστήριον

En el 191 Smicrines pregunta πάντ' ἔχεις; a lo que responde Sirisco οἶμαί γε δή y sólo entonces el árbitro se retira.

Evidentemente, la estructura básica de lo que sería luego la institución del arbitraje en la España medieval, ya existía en la Atenas del siglo iv a. de C., según lo revela este episodio de *Epitrepontes*. Lo que hizo la legislación posterior fue reglamentar ciertos detalles, como la elaboración de un acto de compromiso formal que en la comedia es sólo verbal; el fijar un límite a los valores en discusión, que en el pasaje de Menandro no se valúan con precisión; y el establecer la retribución al árbitro, que en el drama griego no aparece. Sin embargo, el proceso jurídico tiene el mismo procedimiento y el mismo peso aceptado libremente por las partes.

Pocas veces, o nunca, se señala el influjo que el derecho griego pudo tener en el mundo occidental; hablamos de Grecia como de la cuna del pensamiento de Occidente, pero en rara ocasión reparamos en las costumbres que a través de los siglos conservamos nosotros y que ya practicaban los antiguos helenos. La comedia de Menandro, lamentablemente fragmentaria, constituye sin embargo un lejano testimonio de esta larga tradición que pasó por el tamiz difundidor del Imperio romano a la Romania y al mundo entero. Sea este trabajo un simple indicador de esta realidad de la historia literaria y cultural.

