

LOS PRIMEROS ESCRIBANOS EN CUBA, 1550-1578.

PROCEDIMIENTO PARA ACRECENTAR (AUMENTAR) LAS ESCRIBANÍAS PÚBLICAS DEL NÚMERO, DE GOBERNACIÓN Y DE CONCEJO^(*)

Mafalda Victoria DÍAZ MELIÁN

1. Introducción

La necesidad de los pueblos por ser regidos por un imperativo común los condujo a crear las bases del contrato social que no es otra cosa que la ley. De ahí, entonces, los hombres iniciaron la creación de las instituciones jurídicas. Naturalmente al nacer las instituciones se corporizó el derecho y con él "se arraigó la fe, se afianzó el proceso y se amplió la civilización... y con esa fuerza se vigorizó la notaría".¹

El hallazgo de contratos y otros documentos en la antigüedad, en lo que toca al notariado, nos demuestran que la institución ha existido necesariamente en toda sociedad medianamente organizada y más aún en aquellas que se destacaron por su poderío y cultura. Además, los hombres para perpetuar sus intenciones requirieron de la intervención de personas que por su calidad y autoridad fueren capaces de dar fe sobre el contenido de sus escritos. De esta forma nació la escritura pública la que es definida como el instrumento público firmado por la persona o personas que lo otorgan en presencia de testigos y de lo que da fe el Escribano.

Las investigaciones recientes han demostrado la existencia del Notariado entre los hebreos, asirios y caldeos. Algunos autores atribuyen el origen de la

(*) Se ha modernizado la ortografía de los textos utilizados.

¹ ARGENTINO I. NEGRI, Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial, Buenos Aires, Edic. Depalma, 1969, T. I., p. 3/3.

profesión a Moisés por haber transportado las Tablas de la Ley por mandato de Dios. Diodoro Sículo por su parte sostiene que el notariado "nació en el misterioso Egipto, durante la dominación de Osiris".²

En Grecia, pese a que los comentaristas no se han puesto de acuerdo para explicar cuál ha sido la verdadera función de los *síngraphos* y de los *apógraphos*, se define a los primeros como los que otorgaban los contratos y al mismo tiempo procuraban que ellos fueran inscriptos en registros públicos llevados por los *síngraphos*, verdaderos Notarios. En cuanto a los magistrados llamados *apógraphos* se los califica como copistas de originales y por oposición a los *síngraphos* y a los *autógraphos* que eran los que levantaban las actas y las hacían firmar por el deudor y el acreedor.³ Los griegos tenían los "escriboe" y crearon además los "argentarii", especie de banqueros, por intermedio de los cuales se realizaban las transacciones.⁴

El Derecho en Grecia no alcanzó el desarrollo y la perfección que lograría en Roma lo que no impide reconocer que la influencia helenística se hizo sentir en la administración imperial romana.

En Roma existieron funcionarios que ejercieron algunas de las funciones que hoy se podrían llamar notariales. Así pues el "Notarius" era un amanuense, el "Scriba o Scriboe" una especie de secretario de actas en el ámbito público y político.

El *tabularium* o los *tabularii* o *tabularios*, eran escribanos con facultad, por su oficio público, de guardar documentos privados y por generalización de la práctica extendedores de inventarios de bienes con prerrogativas para dar autenticidad a ciertos actos. Los *actuarius* según Suetonio son actuarios y escribanos.

² MIGUEL FERNÁNDEZ CASADO, *Tratado de Notaría*, Madrid, Imprenta Viuda de Minuesa de los Ríos, 1895, T. I., p. 54.

³ JOSÉ CARRASCO ZAHINI, "Breve Historia del Notariado Mexicano" en *Revista Internacional del Notariado*, No. 4, p. 331 citado por EDUARDO BAUTISTA PONDE, *Origen e Historia del Notariado*, Buenos Aires, Edic. Depalma, 1967, p. 25

⁴ JORGE A. BOLLINI, "Contribución al Estudio Histórico del Documento y de la Institución Notarial" en *Revista Internacional, Órgano de la Unión Internacional del Notariado Latino*, Buenos Aires, Editora Colegio de Escribanos, Capital Federal, Año 10, enero/marzo 1958, No. 37, p. 18. ANTONIO XAVIER PÉREZ Y LÓPEZ, *Teatro de la Legislación Universal de España e Indias*, Madrid, En la Imprenta de Ramón Ruiz, 1796, T. XI., pp. 158-159.

Y el tabellio o tabelliones o tabeliones, llamados también chartularii que aparecen en la historia con posterioridad al reinado Alejandro Severo (208-235) sucesor de Heliogábalo en el año 222, pueden ser considerados como los verdaderos escribanos pues tenían "facultades de constatar las transacciones de la vida civil".⁵ Ellos son sin duda el antecesor del notario o escribano pues en lo privado aquél era un profesional cuyo oficio estaba en escribir documentos para individuos privados. En cambio los juristas y los abogados instruían a sus clientes acerca de sus problemas legales. Por lo demás, los tabelliones asistían a los clientes escribiendo los documentos legales (testamentos, transacciones) y también las suplicaciones, libelli preces, cuando había que dirigirse al Emperador o a los altos oficiales. su profesión la ejercían en lugares públicos (fora) o en oficinas (stationes) asistidos por personas instruidas y secretarios, escribas y notarios. La actividad de los tabelliones estaba controlada por oficiales gubernamentales los que tenían la facultad para aplicarles penas cuando aquéllos incurrieran en fraude o negligencia o por haber cooperado en transacciones ilícitas.

El Emperador Justiniano exigió e impuso que el tabellio obtuviera un permiso oficial (auctoritas) y, además, estableció leyes y formalidades que habían de ser observadas por el tabellion en su trabajo: C.4. 21. 17. A.D. 528. Novella 44. La Novella 47 establece instrucciones precisas sobre la fecha de la redacción del documento, la que debía quedar estampada en el texto. Ahora bien, en los casos que llegase a surgir una disputa entre las partes, el tabellion estaba obligado a dar testimonio, en conformidad con los documentos, de acuerdo con la transacción efectuada gracias a su cooperación. Muchos años antes, Diocleciano que gobernó entre el 284 y 305, promulgó una cédula por la que establecía el precio que podían cobrar los tabelliones por sus servicios. La remuneración se regulaba según las líneas del documento escrito.⁶

El tabellion fue el verdadero precursor del notario y nació como una necesidad de la vida práctica. Este es una consecuencia de las costumbres sociales y el tabulario es una creación del Derecho Público. El tabulario precede his-

⁵ JORGE A. BOLLINI, "Contribución al Estudio Histórico del Documento y de la Institución Notarial, opus cit., p. 18

⁶ ADOLF BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Philadelphia, The American Philosophical Society, 1953, ps. 727-728.

tóricamente al tabellión. Y ambos en el Siglo XII aparecían bajo una sola denominación común: Notarios.⁷

Álvaro D'Ors sostiene que el término más ajustado para designar al notario es el de Tabellio, el que escribe tablillas (tabulae) en que se hacían constar los actos jurídicos.⁸

Corriendo en el tiempo a fines del siglo XIII encontramos en Italia a Rolando Passagiero, el Príncipe de los Notarios, de la escuela de Bolonia quien escribió el tratado *Tractatus Notariorum*, obra jurídico notarial que tuvo gran influencia y repercusión en el resto de Europa y en España. Su discípulo Salatiel concluyó parte de su obra. También recordemos a Rainieri di Perugia autor de la *Ars Notaria*.

II. Concepto de Escribano

J. Escriche nos ofrece una definición casi completa sobre los escribanos teniendo presente la existencia de dos clases de escribanos que se conocieron en la Metrópoli y sus dominios. Al respecto dice. "Escribano es el oficial o secretario público que con su título legítimo está destinado a redactar y autorizar con su firma los autos y diligencias de los procedimientos judiciales, como asimismo las escrituras de los actos y contratos que se celebran entre partes".⁹

En el Diccionario Judicial se define al escribano como que "Es el que por oficio público tiene ejercicio de escribir y hacer escrituras con autoridad de príncipe o magistrado".¹⁰

⁷ RAYMUNDO SALVAT, *Tratado de Derecho Civil Argentino, Parte General*, Buenos Aires, 1931, p. 859, No. 2099.

⁸ ÁLVARO D'ORS, "Documentos y Notarios en el Derecho Romano Post-Clásico" en *Centenario de la Ley del Notariado Estudios Históricos*, Madrid, 1964, vol. I., p. 87.

⁹ JOAQUÍN ESCRICHE, *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, Librería de Calleja e Hijos, 1842, 2da. Edición Aumentada y Corregida, p. 256.

¹⁰ *Diccionario Judicial, D.J.F.A.*, voz "Escribano".

Las Partidas, en materia de escribanos, incorporaron lo legislativo por el Fuero Real y además nos ofrecen una reglamentación detallada. El notario es definido en la Ley 1. Tit. 19. Partida III como "ome que es sabidor de escribir". Completa, Gregorio López, el concepto en su glosa "y tiene autoridad pública porque está constituido por el que tiene pública potestad".¹¹ Distintas disposiciones en las Partidas completaron la definición atribuyéndole "el caracter de Ministro de fe pública, que lo distingue de un simple amanuense".¹²

Febrero Novísimo define a los escribanos como los que no sólo "saben escribir, sino los que ejercen el arte de la escribanía, que es oficio honorífico con autoridad pública y Real concedida por el Soberano para que en juicio y fuera de él sea creído lo que testifiquen. También se les llama secretarios y notarios. Secretarios porque por su oficio están obligados a guardar secreto en todo lo que concierne a él y a la autoridad del Rey de su reino; y notarios por las notas o minutas que toman de lo que las partes tratan a su presencia, a fin de ordenar los instrumentos con arreglo a su convenio y a su derecho".¹³

III. España. Ciencia y Arte Notarial

La actividad notarial fue ejercida subrepticamente por el poder religioso durante los siglos IX, X y XI. Consecuencia del abuso los obispos reunidos en Concilios decidieron aplicar severas normas disciplinarias a los que se excedían en el ejercicio de la fe pública.

Los sacerdotes, monjes o religiosos, con asistencia de varios testigos redactaban la escritura y los testigos firmaban, ya sea como tales o como por aquellos que no sabían firmar, poniendo el sello de sus armas y blasones. También solían celebrar contratos ante el Justicia.

¹¹ ALAMIRO DE ÁVILA MARTEL Y BERNARDINO BRAVO LIRA, "Matrices Impresas en un Protocolo Notarial de Santiago en el Siglo XVI" en *Revista Chilena de Historia del Derecho*, No. 5, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1969, p. 166.

¹² *Ibidem*.

¹³ Febrero Novísimo o *Librería de Jueces, Abogados, Escribanos y Médicos Legistas* por Don Eugenio de Tapia, París, Librería de Rosa y Bouret, 1861, pp. 200-201.

El notario empezó a constituirse en servicio público formal en manos del clero.

El *Liber Iudiciorum*, promulgado el Recesvinto (año 654) y completado por Ervigio, Código visigodo, legisla sobre la materia que nos ocupa reconociendo la existencia de los escribanos del pueblo y a quienes se les atribuye un importante poder fideifaciente.¹⁴

El Fuero Juzgo también consideró y legisló sobre el notariado al igual que algunos otros fueros castellanos. Aquél establecía la designación de escribanos por el Rey o por los particulares,¹⁵ y señalaba las obligaciones de éstos.

No obstante las definiciones y la instrumentación de la técnica jurídica, la función notarial aún no tiene carácter oficial ni se impone como una necesidad puntual. Recién muy entrado el siglo XIII, y según Menéndez y Pidal, empieza a advertirse en la documentación, que emana de la Corte del Rey, de los monasterios o de los Concejos, la mención del escribano público o escribano público del Concejo.¹⁶

La primera reglamentación formal del notariado nos la entregó Alfonso El Sabio en 1255 con el fuero Real. En el Lib. 1. Tit. 8. Ley 1, encontramos los siguientes preceptos: "En las Ciudades y Villas mayores se pongan escribanos públicos por el Rey o por su mandato según viere que necesitan, o no de otra manera y sean jurados. Y las cartas que les mandaren hacer las hagan lealmente".¹⁷ En la Ley 3 explicita las condiciones que se requieren para ser Escribano. "El oficio de escribano es público e honrado e comunal para todos". "E igualmente legisla sobre las escrituras que hicieren para que sean concidas" y después de hechas se pongan que concuerdan con el protocolo.¹⁸

14 Nota: En el *Liber Iudiciorum* se acepta la existencia de notarios del Rey y públicos (Lib. 7. T. 5. Ley 9) e igualmente las cartas que fueren firmadas por el interesado ante testigos (Lib. 2. T. 5. Ley 1), dejándose constancia de la fecha exacta y de la señal de la persona que la hizo o escribió. Reglamenta asimismo esta disposición el caso en que no pueda el interesado por enfermedad o por otra causa suscribir el documento y en tal situación se autoriza que lo suscriba otro a ruego y ante testigos, lo cual debe ser ratificado dentro de seis meses.

15 *Fori Iudicum*, Lib. VII. Tít. 5. Ley 9.

16 RAMÓN MENÉNDEZ Y PIDAL, *Documentos Lingüísticos de España*.

17 ANTONIO XAVIER PÉREZ Y LÓPEZ, *Teatro de la Legislación Universal de España e Indias*, Opus cit., T. XI. p. 159.

18 *Ibidem.*, p. 160.

Esta preceptuación puede considerarse como el punto de partida de la Institución del Escribano (Notario) con sus derechos y obligaciones.

Años más tarde Alfonso El Sabio en Las Partidas, redactadas entre 1256 y el 23-6-1263 o 1265, legisló sobre la materia estableciendo el régimen orgánico del escribano que es el que pasó y se conoció en América. El texto original de este código se desconoce pero se presume que habría sido redactado por algunos juristas como Gaspar Ibáñez de Segovia, Jacome o Jacobo Ruiz o de Las Leyes o bien por el maestro Roldán. El Código fue promulgado en una ley del Ordenamiento de Alcalá del año 1348. Además dicho Ordenamiento le otorgó valor supletorio y desde entonces quedaron Las Partidas vigentes hasta bien entrado el siglo XIX.

A la institución del notario público se refieren dieciséis leyes, las que son enunciativas y reglamentarias pues parten con la definición de lo que significa ser escribano hasta señalar las normas más elementales para el desempeño de su cargo. Las Leyes fueron explícitas. En la ley primera dice Alfonso El Sabio: además de saber escribir debían ser de dos maneras "1o. Los que escriben los privilegios, las cartas, los actos de Casa del Rey; 2o. Los otros son los Escribanos Públicos que escriben las cartas de los contratos, los pleitos y sobre las actitudes de los hombres entre sí en las Ciudades y en las Villas" (Ley. 1. Tít. 19. Part. 3).

"Los públicos deben ser hombres libres y christianos, de buena fama." Y "Porque en ellos está puesta la guarda, y la lealtad de las cartas, que se hacen en la corte del Rey y en las Ciudades, y en las Villas y son como testigos públicos en los pleitos, y en los acuerdos que los hombrse hacen entre sí".¹⁹ Las disposiciones sobre escribanos y la organización notarial las tratan los Títulos XVI y XIX. La reglamentación de Las Siete Partidas sentó las bases de la institución del notariado.

Las leyes implícitamente le están abriendo paso al concepto actual del Escribano (Notario) quien está facultado por la autoridad competente para dar fe de todos los actos que pasen ante él en juicio o fuera de juicio. Dice de Icaza Dufour que analizando los principios consagrados por Las Siete Partidas se infiere "la existencia de tres clases de escribanos: a) Los de la casa del rey... y antecedente de los escribanos de la gobernación de épocas posteriores; b) los

¹⁹ *Ibidem.*, p. 161.

escribanos públicos... antecedentes de los actuales escribanos; y c) los escribanos del juzgado, precedente de los actuales secretarios.²⁰

Creemos que no sería aventurado afirmar que el criterio científico de la escuela de Bolonia, representada por Rolandino, "el primer notario latino que con sus fórmulas y escritos traspasó los límites del espacio y tiempo",²¹ influyó en el reconocimiento y reglamentación del notariado en Las Partidas, las que contienen "un formulario casi idéntico al de Rolandino y sus glosas lo explican y aclaran".²²

III. 1. Aporte Musulmán

Las aportaciones notariales se sucedieron con los siglos. Durante el período de los árabes en España y en El AL- Andalus, reino Granadino, encontramos a Abensalmum (m. 1365) autor de un clásico tratado de Derecho Notarial. La preocupación sobre el notariado nace con el mismo Alcorán al reconocer y declarar "laudable la existencia de personas que fijen por escrito las convenciones entre los particulares." Explicita además que: "Cuando contratéis una deuda reembolsable en un plazo fijo, hacedlo por escrito; que un escribano de confianza redacte por escrito vuestros contratos, conforme a justicia y que no rehúse hacerlo, ya que Dios le ha dado talento para ello"; Sura II, 282.²³

Abensalmum explica el origen del Notariado en sus famosísimos Prolegómenos poco más o menos así: "Adala es un oficio que se refiere al servicio de

²⁰ FRANCISCO DE ICAZA DUFOUR. "De los Escribanos Públicos en la Nueva España" en *El Notariado en México a partir de su Codificación*, México, 1984, p. 48 citado por F. de Icaza Dufour, "La Ordenación Notarial en la Recopilación de Indias" en *Recopilación de las Leyes de los Reynos de las Indias*, Estudios Histórico-Jurídicos coordinación de FRANCISCO DE ICAZA DUFOUR, México, Miguel Angel Porrúa, 1987, p. 378.

²¹ JORGE BOLLINI, *Contribución al Estudio Histórico del Documento...* Opus cit., p. 21.

²² Opus cit., p. 22.

²³ P. JOSÉ LÓPEZ ORTIZ, "Algunos capítulos del Formulario Notarial de Abensalmum fr Granada" en *Anuario de Historia del Derecho Español*, Madrid, Tip. de la Revista de Arch., Bibl., y Museos, 1927, T. IV, P. 319. Véase además: Ibn Khallikanis *Biographical, Dictionary*, translated from the arabic by Bn Mac Guzkin de Slane. París, 1853, vol. II, p. 367; *Mex. Renaissance des Islams* Heidelberg, 1923, p. 218: *Chrestomathie Arabe* de S. de Sacy, París, 1826, T. I., p. 39 etc... citado por P. JOSÉ LÓPEZ ORTIZ, *Algunos Capítulos del Formulario Notarial...* Opus cit., p. 321.

Dios y que depende de la función judicial y del desarrollo de la actividad de la justicia. Consiste en ejercer, con la autorización del cadí, las funciones de testigo entre los particulares, ya sea que se trate de dar fe de sus derechos o de sus obligaciones; a servirles de testigo de buena voluntad en sus convenciones y a declarar en los tribunales en caso de contención; en fin, a firmar los instrumentos para asegurar la estabilidad de los derechos de los particulares, de sus propiedades, créditos y, en general, de cualquier género de transacciones".²⁴

"He dicho con la autorización del cadí porque, por la corrupción de los hombres, ha venido a ser difícil distinguir los hombres probos de los tramposos, y el juez o cadí, que está en condiciones de distinguirlos, parece que se ha visto en el caso de limitar el número y determinar quiénes han de intervenir en los contratos entre particulares para que no estén sujetos sus derechos a fraudes o inseguridades".

"Las condiciones para desempeñar este oficio son: una gran fama de hombre íntegro; además saber redactar las actas y contratos de manera que se expresen clara y ordenadamente todas las determinaciones de las partes y que se guarden los requisitos que la ley exige para la validez del negocio de que se trate. Es, por consiguiente, necesario conocer la parte de Derecho referente a estas cuestiones".²⁵

Estas condiciones restringían el número de funcionarios y por ello las funciones de notarios "sólo se confiaban a un limitado número de personas de toda confianza".²⁶

A juzgar por las referencias recogidas en el texto de Giber se sabe que en España se comprendió la ventaja que aportaría el aprender la ciencia de la notaría.²⁷ Y como cultor de esta ciencia encontramos, en 1682, al notario Gerónimo

24 *Ibidem.*

25 *Ibidem.*

26 *Ibidem.*

27 VICENTE GIBER, *Teoría del Arte de Notaría*, Barcelona 1875 citada por ARGENTINO I. NEGRI, *Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial*, Opus Cit., T. I., p. 316.

Galf y Ramón, de Barcelona, autor de un libro de doctrina que "presentaba unidas la práctica y la teoría" de la notaría.²⁸

IV. El Descubrimiento de América y el Notariado

Con el reinado de los Reyes Católicos (1474-1516) comienza la historia moderna española. Dos acontecimientos señalaron el cambio de los tiempos históricos: a saber la caída del reino de Granada con lo que se marca el fin de la Reconquista española y el descubrimiento de América que dará inicio a la expansión hispánica.

El 12 de octubre de 1492, Cristobal Colón pisó tierra en la isla de Guanahaní, a la que llamó San Salvador y que quizás sea hoy la Watlin. Entre los tripulantes lo acompañaba Don Rodrigo de Escobedo, Escribano de la nao capitana, quien hace el relato:

"Vieron pardelas y un junco verde junto a la nao. Vieron los de la carabela Pinta una caña y un palo, y tomaron otro palillo labrado, a lo que parecía, con hierro y un pedazo de caña, y otra yerba que nace en tierra y una tablilla... Con estas señales respiraron y alegráronse todos".

El documento que redacta el escribano, el primero en América, lo continúa escribiendo al día siguiente y dice: "El Almirante llamó a los dos capitanes y a los demás que saltaron en tierra y a Rodrigo d'Escobedo escribano de toda el armada y a Rodrigo Sánchez de Segovia y dijo que le diesen por fe y testimonio como él, por ante todos tomaba, como de hecho tomó, posesión de la dicha isla, por el Rey e por la Reina, sus señores, haciendo las protestaciones que se requerían, como más largo se contiene en los testimonios que allí se hicieron por escripto..."²⁹

²⁸ ARGENTINO I. NEGRI,... Opus cit., p. 316.

²⁹ "Noticias de la Tierra Nueva", Buenos Aires, 1964 cit. por ROBERTO MARIO ARATA, Estudio para una Historia del Documento Notarial, La Plata, Edic. Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires, 1979, pp. 47-48.

El escribano de la armada, 1er. viaje de Colón, testificó como fedante la toma de posesión de la isla cumpliéndose con los actos a que sólo da derecho el dominio. Desde ese 12 de Octubre la función del escribano quedó vinculada al descubrimiento y conquista de América y posteriormente durante la colonia y la república. Con acierto Bravo Lira dice que en aquellas empresas "hay tres personajes infaltables: un capitán, un clérigo y un escribano. Con ellos se hacen presentes por primera vez en el Nuevo Mundo tres instituciones fundamentales del Viejo Mundo: la Monarquía, la Iglesia y el Derecho".³⁰

Rodrigo de Escobedo fue el precursor entre los escribanos embarcados. Falleció trágicamente en la isla La Española, actual Haití, cuando los indígenas, a las órdenes del cacique Caonabó, dieron muerte a los españoles que se encontraban en el Fuerte Navidad. Después en otras expediciones encontramos a los notarios siguientes: Pedro Sancho, Francisco Jerez y Pedro de Alarcón.

A partir del descubrimiento se trasplanta la Institución Jurídica del Notariado de España a América representada por un sinnúmero de oficios notariales a saber: los de Gobernación, de Justicia, de Hacienda, Eclesiásticos y del Santo Oficio, Municipales y de Cabildo, Capitulares, Extrajudiciales y Públicos, de Número y Supernumerarios, de Ciudad, etc.

En esta larga lista las Notarías Públicas aparecen en último lugar porque la acción del Estado es de menor grado y porque aquéllas obligaban a un esfuerzo y trabajo mayor para lograr beneficios que las resarciera y compensaran el precio pagado por el oficio notarial.

También a las Indias pasó la práctica de vender los oficios de escribanos a fin de conseguir la Corona mayores ingresos como lo examinaremos más adelante. (Recop. Leyes de Indias, Ley 2. Tít. 20. Lib. 8.)

³⁰ BERNARDINO BRAVO LIRA, "La Institución Notarial en Chile" en Revista de la Universidad Católica de Valparaíso, No. II, 1978, p. 63.

V. Los Escribanos en Cuba

V. 1. Descubrimiento y Colonización de Cuba

Cristobal Colón descubrió Cuba el 27-10-1492 procediendo a desembarcar al día siguiente. Púsole a la isla el nombre de Juana y posteriormente por disposición del Rey Don Fernando El Católico cambió el nombre de Juana por el de Fernandina aunque en definitiva prevaleció el nombre de Cuba. Sobre el lugar de desembarco han surgido las más diversas tesis y opiniones pero en la que coinciden todos los estudiosos, historiadores y geógrafos es: Gibara.³¹

En el 2do. viaje de Colón marchó al Nuevo Mundo Don Diego de Velázquez de Cuéllar (1465-1524). Empezó la conquista de Cuba en 1511. Fundó la ciudades de Baracoa, Puerto Príncipe (hoy Camagüey), Santiago, La Habana y Matanzas. Durante su gobierno hizo explorar el Golfo y confió en 1519 a Hernán Cortes la conquista de México aunque más tarde, recelando de él, intentó detenerlo sin éxito.

El puerto de La Habana fue objeto de asaltos y saqueos por parte de los piratas franceses como consecuencia de haberse constituido en el lugar de "escala de los galeones que traían los dineros de la metrópoli y llevaban a ésta los metales, oro, plata, y productos del suelo americano".³² Uno de los más desastrosos asaltos que sufrió La Habana fue el realizado el 10-7-1555 por el famoso corsario francés Jaques Sores, quién como venganza "prendió fuego a la población, quemó las embarcaciones surtas en el puerto, colgó a los negros

³¹ Confr. MAFALDA VICTORIA DÍAZ MELIÁN, "Las Garantías y Protección de las Personas en La Habana, Cuba, 1550-1565". (En Prensa)

³² EMILIO ROIG DE LEUCHSENRING, "Estudio Preliminar. La Habana desde sus primeros días hasta 1565" en Actas Capitulares del Ayuntamiento de La Habana, 1550-1565, dirigido por EMILIO ROIG DE LEUCHSENRING, Municipio de La Habana, Cuba, Administración del Alcalde, Dr. Antonio Beruff Mendieta, T. I., Vo. I. 1937, p. 183.

...y perdiéronse en el incendio, también los Archivos del Cabildo habanero anteriores a 1550".³³ Luego Sores se hizo a la vela, el 5-8-1555.

V.2. Las Escrituras en América

A falta de información hasta 1550 nos apoyaremos en la actuación escrituraria de las que se hallan en el libro "Cartas y Relaciones de Hernán Cortes". Son escrituras de todo tipo, extañas al quehacer notarial contemporáneo³⁴ pero son instrumentos notariales propios de la época. Unas escrituras se llamaron "Instrucción", otras "requerimiento" y otras "notificación". Todas ellas eran instrumentos notariales por su competencia.

La "Instrucción" del Capitán Diego de Velázquez en la isla Fernandina, 23-10-1518, al Capitán Hernán Cortés ordena que el notario Vicente López redactase la escritura que sigue a continuación:

"En la ciudad de Santiago del Puerto de esta isla Fernandina, jueves trece días del mes de octubre, año del nacimiento de Nuestro Jesu Cristo de mil quinientos diecinueve años... e en presencia de mí, Vicente López escribano público del número de dicha ciudad e de los testigos y uso escriptos, pareció presente el muy magnífico señor Diego Velázquez adelantado a gobernador...Item. En todas las islas que se descubriesen, saltaréis en tierra ante vuestro escribano y muchos testigos y en nombre de SUS ALTEZAS tomaréis y aprenderéis la posesión dellas con toda la más solemnidad que ser pueda, haciendo todos los actos e diligencias que tal caso se requieren e se suelen facer...".³⁵

Lo primero que destacaremos es que sólo conocemos el nombre del escribano fedante, Vicente López, entre los años 1518-1519.

33 MAFALDA VICTORIA DÍAZ MELIÁN, "Las Garantías y Protección de las Personas", Opus cit. EMILIO ROIG DE LEUCHESENING, Opus cit., p.188.

34 ROBERTO MARIO ARATA, Estudio para una Historia del Documento Notarial, La Plata, Edic. Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires, 1979, p. 57.

35 *Ibidem*.

V.3. Escribanos a Partir de 1550. Nombramiento

El nombramiento del escribano se hacía por decisión real. "Mandamos que en Indias y sus Islas no puedan usar ni usen oficios de escribanos públicos sino los que Nos tuvieren especial nombramiento para ejercer".³⁶

Este mandato se repite en todos los cuerpos legales aplicados en América.³⁷

A partir del Acta Capitular del Ayuntamiento de La Habana, sine die, que ordena en nota marginal que (?) lo susodicho se pregone en la plaza, 30-7-1550, y a continuación la de fecha 31-7-1550, con texto completo, conocemos que desde entonces hasta 1578 el escribano de S.M. del número del Consejo de la Villa y escribano Público es Francisco Pérez de Borroto.

Al constituirse los cabildos el notario registraba todas las actividades del cuerpo, labrando actas, en libros especiales gracias a los cuales se ha podido conservar una copiosa y riquísima información sobre la Historia de América. Encontramos aquí unidas, en una misma persona, las calidades del escribano público y de cabildo.

Por lo señalado anteriormente desconocemos la fecha de iniciación del desempeño del escribano F. Pérez de Borroto en el cabildo pero no dudamos que su nombramiento se ha ajustado al derecho vigente.

Al salario del escribano, conocido por la deuda pendiente, era de 8 pesos cada año, el que se amortizaba con las rentas de Obras Públicas y de los gastos de Justicia.³⁸ En 1556 el cabildo acordó y mandó que el dicho escribano público, Francisco Pérez de Borroto, a quién le debía el cabildo año y medio a razón de 8 pesos por cada año según constaba en el libro, que "de cualquier maravedís aplicados a obras públicas y gastos de justicia se paguen conforme al

³⁶ Recopilación de Leyes de Indias, 5.8.2.

³⁷ Recopilación Leyes de Castilla 5.25.4.; Fuero Real, 1.8.1; Partidas, 5.19.3.

³⁸ Acta 10-5-1555 en Actas Capitulares del Ayuntamiento de La Habana, 1550-1565 (en adelante Actas Capitulares) dirigidas por EMILIO ROIG DE LEUCHESENRIEN, Municipio de La Habana, Cuba, Administración del Alcalde Dr. Antonio Beruff Mendieta, 1937, T. I., Vol. II., p. 104.

asiento en este libro contenido y ...mandaron dar libranza para el tenedor de los dichos bienes doce pesos oro de año y medio".³⁹

Los incumplimientos del cabildo de La Habana no concluyeron y fue así que en 1558 el propio Francisco Pérez de Borroto peticionó que manden "librar los 8 pesos que le debían del salario de escribano que cumplió a 7 de este presente mes de mayo de este año".⁴⁰ El cabildo en pleno acordó que se librarán los pesos de oro que se le debían de "los propios y obras públicas de esta villa".⁴¹

Leyendo las actas encontramos avecinado al escribano Francisco Pérez en la villa de La Habana. En 1560 solicitó el cargo de escribano de la Gobernación Don Francisco Zapata lo que fue aceptado por el cabildo y ante el cual prestó el juramento en buena forma y cumplidamente.

VI. Derecho Aplicable a los Escribanos Públicos en Cuba

Dado el período que estudiamos encontramos que las disposiciones legales aplicadas en Cuba siguieron la prelación que establecían los cuerpos recopiladores de leyes.

Las Reales Cédulas del Rey eran comunicadas sin demora. Además el Consejo de Castilla siguió aumentando el caudal legislativo por medio de Autos Acordados y a él siguen las normas no derogadas. Las Leyes de Toro de 1505, firmadas en el castillo de la Mota durante el breve reinado de Juana, La Loca, establecieron un orden de prelación en la primera ley y que reitera la establecida por el Ordenamiento de Alcalá, mandando a continuación que se guarden las leyes de los fueros, Fuero Real, como las de los fueros municipales que cada ciudad, villa y lugar tuviere... y en lo que no se pudiera determinar se recurriera a las leyes de Las Siete Partidas. Las 82 leyes restantes constituyeron la base del Derecho Civil de Castilla

³⁹ Acta 13-11-1556 en Actas Capitulares, 1550-1565, T. I., Vol. II., p. 140.

⁴⁰ Acta 9-5-1558 en Actas Capitulares, 1550-1565, T. I., Vol. II., pp. 167-168.

⁴¹ *Ibidem*.

Pronto surgió la necesidad de una nueva recopilación y durante el reinado de Felipe II se promulgó en 1567 la "Recopilación de las leyes de estos reinos" previa revisión del Consejo de Castilla. En consecuencia para estudiar cualquier título jurídico si fuere posterior a 1505 y anterior a 1567 se acudirá a las Leyes de Toro y después de 1567 a la Nueva Recopilación.

Con referencia al período que estudiamos son pocas las normas que se refieren al escribanato público. Sin embargo esta institución aparece regulada en casi su totalidad por el Derecho castellano que fue supletorio del Derecho de Indias.

A continuación examinaremos la legislación aplicable al escribanato:

Nueva Recopilación de Castilla, publicada por pragmática de 14 de marzo de 1567, fue sancionada por el Rey Felipe II. En los Títulos XXV, XXVI y XXVII del Libro IV se reglamenta el oficio de escribanos públicos del Número.

Los Autos Acordados originados en el Consejo de Madrid el 14-6-1541. En el Lib. 4. Tít. 25. Autos 1. 13. 20. 21. 22. y 23 de este título se reglamenta el procedimiento a seguir y las condiciones que deben reunir los que fuesen examinados de Escribanos.

La Pragmática de Alcalá dictada y promulgada en esa ciudad por los Reyes Católicos, 7-6-1503, es un texto de gran importancia e interés para el seguimiento de la historia de la legislación notarial hispana en razón de que en ella tiene nacimiento el protocolo notarial, semejante al presente, en virtud de que a las notas en los registros se sustituye la redacción in extenso de todo el documento incluso firma y signo. Además dicha pragmática reglamenta el proceso formal del instrumento público, la custodia de protocolos y la expedición de copias.

Ordenanzas Reales de Castilla. Ellas fueron dictadas en 1484 y contienen en el libro II. Tít. XVIII disposiciones que reglamentan el ejercicio de los escribanos públicos. En la Ley 3a. y en la 4a. reglamenta que se dé Título de "Escribanía de Cámara ni de Pública, sino a persona hábil, y examinada por el Consejo, y con Licencia del Rey, y que donde haya Escribanos del Número no usen otros".

Ordenamiento Real. Este fue sancionado por Juan II y fechado en Valladolid en 1442. El Lib. 2. Tít. 18. Instituye el requisito para la provisión de nuevos escribanos públicos.

También reglamenta los privilegios, usos y costumbres que tienen las Ciudades y Villas para nombrarlos y que sean guardados. "Cuando muriere alguno, el que eligieren de nuevo lo presenten al Rey para que lo confirme: los tales Escribanos sean naturales y vecinos de los Pueblos a donde fueren nombrados y sirvan los oficios por sí mismos, y no por otros; salvo los que están en la casa del Rey...".⁴²

Fuero Real. Alfonso X elaboró o concibió la obra conocida como Fuero Real redactado quizás entre 1252-1255. Este está influido por el Liber Iuduciorum. El Libro I, Título VIII, Leyes I, II y III contiene disposiciones sobre escribanos y se ordena que en las ciudades y villas importantes sean puestos escribanos públicos jurados, que su nombramiento pertenezca al Rey, que se sujetarán al arancel que allí mismo se les fija, que conserven la minuta de los contratos y no expidan segundas cartas sin el mandato de los alcaldes dado con la audiencia de las partes.

Y en el Libro II, Título 9, Leyes I a III, "De las cartas y traslados" se completa el reconocimiento a los Escribanos públicos determinando los derechos y obligaciones.

Leyes de Estilo. Ellas constituyen una suma de "casos ejemplares de jurisprudencia del Tribunal de la Corte" y "formadas inmediatamente después del Fuero Real para entenderle y aplicarle". Son aquellas interpretativas del Fuero, en el que se ordenaba que las cartas fueran escritas con la propia mano del escribano, Lib. 1. Tít. 8. Ley 7, pero se incurrió en repetidas violaciones lo que motivó que se aclarara con la Ley 189 de las Leyes de Estilo que dispuso que "Las cartas en que los Escribanos públicos ponen sus signos, como quier que algunas dellas son escriptas por mano de otros; es a saber, que deben ser valederos, salvo si fuese defendido (prohibido) por fuero, o por privilegios, o por uso, o por costumbre del Lugar, que no valiese si no fuesen todas escriptas por mano de Escribano público que en ellas pusiese su signo".

Leyes Nuevas. A ésta colección la integran una serie de respuestas dadas por el Rey ante otras tantas consultas que le fueron formuladas en orden a la interpretación de las Leyes del Fuero Real, "ius interpretandi". En ellas se hace referencia a la intervención que el Consejo debía tener subsidiariamente en la labor de los Escribanos porque ante él debían concurrir las partes cuando se tra-

⁴² ANTONIO XAVIER PÉREZ Y LÓPEZ, Teatro de la Legislación, Opus cit., T. XI, pp. 159-160.

taba de asentar deudas entre moros, cristianos y judíos. Para entender en estos casos fijó la ley, entre otras particularidades, la obligación contraída por el deudor como la responsabilidad del fiador de la deuda, como medio de probar oportunamente las obligaciones contraídas.

Código de las Siete Partidas. Dieciséis leyes regulan el régimen orgánico sobre el escribanato, las que son enunciativas y reglamentarias y además definen lo que significa el escribano hasta normar el desempeño de su cargo. La Partida 3. Lib. 7. nos ofrece varios títulos referidos a derechos y obligaciones.

Gregorio López, el más importante glosador de Las Partidas, aludiendo a la P. 7. 7. 6. señala que "la pena de que habla la presente ley, como todas las de mutilación ha caído en desuso, y se suple por la de presidio o inhabilitación perpetua para ejercer el mismo oficio... según la ley 1era. de este título la pena debe ser igual para el que rae, cancela o muda las palabras de una escritura verdadera".

VII. Régimen de Acrecentamiento de escribanos en Cuba

Reunido el cabildo, 6-4-1560, presidido por Don Diego Mazariegos, gobernador y justicia mayor, pidió a sus mercedes Don Francisco Zapata "le tengan por tal escribano, los cuales dijeron que lo tenían por tal" y leída el acta por Francisco Pérez Borroto, escribano de cabildo,⁴³ pareció el dicho Francisco Zapata y dijo "que aceptaba y aceptó el dicho cargo y oficio de escribano de gobernación de la isla para usarlo como en el dicho nombramiento se contiene, quedando presto a cumplir como está obligado".⁴⁴ El acta fue firmada por dos vecinos de la Villa, los regidores Pedro Blasco y Gerónimo de Avellaneda tomaron el juramento a Francisco Zapata comprometiéndose a cumplirlo y a usarlo fielmente.⁴⁵

⁴³ Acta 6-4-1560 en *Actas Capitulares, 1550-1565*, T. I., Vol. II., p. 216.

⁴⁴ *Ibidem.*

⁴⁵ *Ibidem.*, p. 217.

El 29-8-1560, el cabildo presidido por gobernador Diego de Mazariegos, tomó razon de una Real Cédula "firmada por la Serenísima Princesa de Portugal, Gobernadora de España, y refrendada por Ochoa de Luyando su secretario, en Valladolid a 17-6-1559", por la cual "les manda que se puedan vender y vendan escribanías públicas y de gobernación y alferazgos mayores en los pueblos de esta Isla".⁴⁶

Además en la misma real carta solicita un préstamo a los vecinos y mercaderes de la isla y dice así: "Demás de lo susodicho pediréis prestado para nos a los vecinos y mercaderes de esa tierra alguna cantidad para se lo pagar y librar en las rentas que nos tenemos y tuvieramos en esa tierra a los plazos que se pudiere buenamente pagar que con esto creemos que todos como fieles vasallos holgarán de nos servir en tiempo de toda necesidad y así por esta vía como por todos otros medios lícitos y honestos procuraréis de haber una buena suma de dinero para nos...".⁴⁷

En la recopilación se prevé la venta del cargo y lo encontramos considerado en el título "De la Venta de Oficio". Ley 1. Tít. XX. Lib. VIII. La Ley 1era. estipula y enumera los oficios que son vendibles entre los que figuran diversos Escribanos. La Ley 2da. se refiere específicamente a los Escribanos.

De acuerdo con la disposición real de venta de escribanías como consecuencia de los grandes y excesivos gastos para conservar la religión cristiana, defensa en la guerra contra Francia y resistir a los turcos "enemigo común de la cristiandad",⁴⁸ el cabildo acordó pregonar la venta de escribanías y alferazgos mayores, por si hubiesen algunas personas "que quieran comprar y haber los

⁴⁶ Real Cédula Valladolid, 17-6-1559: "El Rey: "...Yo vos encargo y mando ...que esta recibáis hagáis publicar las coasa e carta real e memorial contenidas por todas las ciudades villas y lugares de españoles de esta isla para que si algunas personas hubieren que quieran comprar y haber los oficios y cosas en el dicho memorial contenidas vengan o envíen ante nosotros a tratar de ello y con los que vinieren trataréis de lo que darán por cada cosa y concertaros heis por la mayor cantidad que ser pueda según lo que os pareciere que se debe dar y vale cada cosa en esa tierra"... Acta 31-10-1562 en Actas Capitulares 1550-1565, T. I., Vol. II., pp. 244-245. Rec. de Leyes de Indias, Ley 2. Tít. 20. L. 8.

⁴⁷ Real Cédula, 17-6-1559, Valladolid, 17-6-1559. ..."Enviar lo cual daréis también orden que se traiga con toda brevedad y lo que se diere prestado librarlo heis en nuestras rentas de esa tierra a los plazos que os pareciere, que para todo lo contenido en esta mi cédula vos doy poder cumplido con todas sus incidencias y dependencias y mergencias, anexidades y conexidades"... Acta 31-10-1562 en Actas Capitulares, 1550-1565, T. I., Vol. II., p. 245.

⁴⁸ *Ibidem.*, p. 244.

oficios y cosas contenidas en dicho memorial"⁴⁹ en el que se "ordena y manda que acrecentéis escribanías del número en las ciudades y villas de españoles en esa tierra y así mismo de la gobernación de ella y que donde no hubiere proveídas escribanías del concejo también se venderán y por no tener acá entera noticia de los pueblos que hay poblados de españoles en esa tierra ni de la calidad de ellos ni de los escribanos que hay en ellas... no se nos envía a decir cuántos escribanos habéis de acrecentar en cada pueblo ni en cuales de ellos, ni lo que cada uno ha de dar por el oficio que se le diere".⁵⁰

Para tal efecto se libró mandamiento a la ciudad de Santiago y villas de Bayamo y Puerto Príncipe para que también tomasen parte en el remate de dichos empleos y asimismo se pregonen.

A la convocatoria postularon los escribanos Gaspar Pérez de Borroto, vecino de La Habana, representado por su padre Francisco Perez de Borroto, Escibano de Gobernación y Cabildo, y Tomás Guerra, vecino de Bayamo, representado por el vecino de La Habana Alonso de Rojas. El primero daba cien ducados oro de a trescientos y setenta y cinco maravedís; y el escribano Guerra aumentaba la puja a 150 ducados de oro de a 375 maravedís cada uno. La escribanía fue adjudicada a Tomás Guerra "el cual juró su cargo el 26-10-1562 previa lectura del dicho título a los Señores Justicia y Regidores del cabildo, presidido por el gobernador Diego de Mazariegos, los cuales tomaron y recibieron juramento sobre la señal de la Cruz según el formalismo de obediencia y de Derecho".⁵¹ Tomás Guerra prometió y prometía usar y ejercer legalmente el dicho oficio de escribano público y que hará cumplir todo lo que el dicho título le demande y si así no lo hiciere "que Dios Nuestro Señor le ayude y si lo contrario que él se lo demande".⁵²

En relación con el nombramiento de escribano podemos concluir que la asunción del cargo se produce una vez efectuado el juramento ante las autoridades.

49 *Ibidem.*, p. 244.

50 *Ibidem.*, p. 245.

51 Acta 31-10-1562 en *Actas Capitulares, 1550-1565*, T. I., Vol. II., p. 254.

52 *Ibidem.*

Al avanzar el siglo XVI observamos que las reales cédulas y pragmáticas modificaban el procedimiento seguido para la designación de escribanos. Con anterioridad, Don Carlos I de España, V de Alemania, había establecido por ley que "Los escribanos para ser admitidos traigan aprobación de las justicias del lugar donde son, y de su habilidad y fidelidad".⁵³

Por Auto Acordado, 14-7-1541, el Consejo de Madrid determinó que en adelante "las personas que se hubiesen de examinar para escribanos de los Reynos traigan información, y aprobación de las justicias de los pueblos de su vecindad, de su habilidad y fidelidad y que son de edad de 25 años".⁵⁴

En 1554 Don Carlos I estableció el orden que se ha de observar para el examen de Escribanos de los Reinos en el Consejo mandando realizarse en todo el año en tiempo conveniente siempre que concurran en ellos las cualidades y forma que las leyes de nuestro Reinos requieren".⁵⁵

La legislación provee en detalle la minuciosa reglamentación dispuesta para los aspirantes a ocupar las escribanías por creación, vacancia, por muerte o renuncia.

El Emperador Carlos I y la Princesa Doña Juana, en Valladolid 6-6-1555, y Felipe IV, Madrid 12-6-1635, mandaron que "Los Escribanos de Cámara, Cabildo, Gobernación, Públicos y Reales, Minas y Registros, además del Título Real sean examinados y aprobados por las Audiencias de sus distritos, y que no puedan usar sus oficios sin este requisito... y todos saquen FIAT, y Notaría despachada por el Consejo De Indias... como queda expresado para con los Escribanos Públicos y Reales".⁵⁶

Felipe II con las Cortes de Madrid, 1563, mandaron que los Escribanos Reales presenten los títulos en los ayuntamientos, ciudad, villa y lugar de estos

⁵³ Recopilación L. 4. Tít. 25. Ley 3.

⁵⁴ Novísima Recopilación de las Leyes de España, Ley 5. Tít. XV. Lib. VII.

⁵⁵ Novísima Recop., Ley 9. Tít. XV. Lib. VII; Ley X. Tít. XV. Lib. VII.

⁵⁶ Recopilación de Leyes de Indias., Ley 3. Tít. 8. Lib. 5.

reinos para el uso de sus oficios y asimismo debían comunicar de donde eran vecinos, bajo pena de perder el oficio.⁵⁷

Pocos años después el propio Felipe II, en Madrid 5-8-1564, mandó para evitar confusiones e inconvenientes que resultan la creación de las Notarías de los Reinos, que no pueden nombrar ni despachar Títulos perpetuos ni por tiempo limitado los Virreyes, Presidentes, Audiencias, Gobernadores, Corregidores, Jueces de Comisión o Residencias, Pesquisadores, Alcaldes Ordinarios ni otras cualesquiera justicias, con pretexto de que hay falta de Escribanos, ni por ninguna otra causa porque se procederá contra ellos con todo el rigor del Derecho.⁵⁸

Y por último "Los Virreyes, Presidentes y Gobernadores habiendo falta de Escribanos al tiempo de hacer nuevos descubrimientos y poblaciones, o si falleciesen todos en algún Pueblo, nombren para las Escribanías de Número y Concejo, personas hábiles, ínterin los provee el Rey, o vende, y le avisen por el Consejo de Indias".⁵⁹

En 1556 refrendó Felipe II lo dispuesto por Don Fernando y Doña Isabel en Toledo en 1480 los que legislaron que no se dé título de Escribano de Cámara ni Escribanía pública a persona alguna sin cumplir el examen y otros requisitos que deben preceder al despacho de los títulos de Escribanos Públicos cuya carta de Escribanía deberá ser firmada en las espaldas a lo menos de cuatro miembros del nuestro Consejo.

La prohibición de dar título de Escribanía de Cámara ni pública se reitera en la recopilación de Indias, los Reyes Católicos en 1480 y Felipe II en 1566, al disponer que sólo podrán usar el título aquellos que hayan sido examinados en el Consejo, precediendo para ello mandato del Rey, y cuya carta llevase en las espaldas a lo menos 4 firmas del Consejo.⁶⁰

Por último los Escribanos de Cámara, Gobernación y demás públicos, cuando entraren a servir sus oficios, debían recibir por inventario todos los papeles y

57 Novísima Recop., Ley XIV. Tít. XV. Lib. VII.

58 Recop. Leyes de Indias Lib. 5. Tít. 8. Ley 1.

59 *Ibidem*.

60 Recopilación., Ley 1. Tít. 25. Lib. 4. Concuenda Novis. Recop. Ley 3. Tít. 15. Lib. 7.

también de los que recibiesen después.⁶¹ Y cuando hubieran dos Escribanos de Gobernación se les debía repartir "los negocios por Provincias, Obispados, Alcaldías mayores, Corregimientos o como mejor pareciese".⁶²

VIII. Nuevos Títulos de Escribanos (Notarios) Públicos en Cuba

El cabildo era el organismo al que correspondía ejercer superintendencia sobre los escribanos y ante él presentaban los designados sus títulos habilitantes⁶³ expedidos por el Rey⁶⁴ o por autoridad territorial. Ante el cabildo del 2-9-1596, compareció Bartolomé de Morales, escribano de S.M. y vecino de esta dicha isla quien presentó una petición firmada con su nombre pidiendo lo que ella contenía y acompañándola de una Real Provisión de S.M. escrita en papel y sellada con el sello Real de S.M. y librada y firmada por los muy poderosos Señores Presidente y Oidores de la Real Audiencia de Santo Domingo de la Isla Española. Dicho pedimento fue leído por el escribano del cabildo, Don Francisco Pérez de Borroto, ante el Gobernador, alcaldes y regidores quienes "la tomaron en sus manos la besaron y la pusieron sobre sus cabezas diciendo que la obedecían por ser Provisión Real de S.M".⁶⁵

Dada la situación los alcaldes y regidores, de acuerdo todos, en virtud de la Real Provisión, expresaron al Gobernador, con quien, Bartolomé de Morales habría de usar el oficio, que se lo admitiría prestamente y lo recibirían en el cabildo para que Morales cumpla con la "solemnidad y juramento que su Majestad manda".⁶⁶ Por la naturaleza de la cuestión el regidor Diego Rivera

⁶¹ Ley 17., El Pardo 24-9-1571 en A. X. LÓPEZ Y PÉREZ, Opus cit., p. 227.

⁶² Recop. de Indias Ley 10. Tít. 8. Lib. 5.

⁶³ Recop. Indias. Ley. 5. Tít. 8. Lib. 5. Concuerta Novísima Recop. L. 13. Tít. XV. Lib. 7.

⁶⁴ Nota: La primera condición para ejercer la función notarial era obtener el título de escribano real, sinónimo de escribano público. Felipe II en Real Cédula dada en Madrid, 1566, dispuso que "ningún escribano pueda dar fé, sino fuere real."...Nueva Recop. 4.25.2.; Concuerta Recop. de Indias Ley II. Tít. VIII. Lib. V.

⁶⁵ Acta 2-9-1569 en Actas Capitulares, 1566-1574, T. II., p. 150.

⁶⁶ Acta 2-9-1569, *Ibidem*, pp. 150-151.

examinando la petición le hace conocer al cabildo "que no había lugar a ser admitido el dicho Bartolomé de Morales al dicho oficio hasta tanto que por los Señores Presidentes y Oidores de la Real Audiencia de Santo Domingo otra cosa provea".⁶⁷

Si tenemos en cuenta la normativa indiana la nominación de Morales era obscura y sospechosa lo que surge de la presentación de aquél de un oficio al cabildo para recordarles la disposición normativa de la Audiencia de Santo Domingo que transcribe "en mí se depositó el oficio de escribanías de registro y visitas de nao de la Villa de Cuba por estar vacante por muerte de su titular Don Diego de Espinoza" hasta que su Real persona otra cosa provea.⁶⁸

El caso Morales dio lugar a una controversia litigiosa a lo largo de la tramitación para que le reconocieran su derecho a ejercer el oficio.

El origen de estas acciones se explican por la denuncia de Pedro Quesada, vecino de Santiago de la isla de Cuba, a las autoridades metropolitanas referida a que la Real Audiencia de Santo Domingo de la isla Española provea algunos oficios y cargos... en personas inméritas y que no eran conocidas ni tenían habilidad para servir, lo que redundaba en inconvenientes y escándalos en las repúblicas de la dicha isla.⁶⁹

La acción imponía una sanción igual, la que se dilucidaba con la R.C. de Felipe II, 9-2-1566 de la que debieron tomar conocimiento el Presidente y Oidores de la Real Audiencia de Santo Domingo de la isla Española y que decía "que de aquí en adelante no os entrometáis en proveer dichos oficios aunque sea por tiempo limitado, entre tanto no lo proveamos y si algunos hubiereis proveído los quitéis luego a las personas que los hubieren, de manera que no usen más de los dichos oficios".⁷⁰

Bartolomé Morales inició una nueva acción para proteger sus supuestos derechos. Por decreto el gobernador de la isla de Cuba se declaró incompe-

⁶⁷ *Ibidem.*, p. 151.

⁶⁸ *Ibidem.*, p. 152.

⁶⁹ *Ibidem.*, ps. 155-156

⁷⁰ Acta 2-9-1569 en *Actas Capitulares 1566-1574*, T. II., p. 156.

tente y dio traslado al gobernador y Audiencia de Santo Domingo señalando que si por Real Provisión las razones jurídicas no creaban situaciones oponibles al peticionante, las hará cumplir. Por lo visto y actuado según el Acta, 2-9-1569, estamos contestes que los trámites de competencia correspondientes a las autoridades, Gobernador y Audiencia, de Santo Domingo en la isla La Española no se ajustaron a derecho por lo que la vacante de escribano en Cuba quedó sin cubrirse.

El efecto de este trámite podría parecer confuso y sin efecto extintivo, sin embargo pensamos que él deriva de la ley que tuvo efecto en el momento que el actor ejerció sus derechos y la que dice así: "Los escribanos de cámara, gobernación, cabildos, públicos y reales, minas y registros para ser recibidos al uso y ejercicio de sus oficios, demás del título nuestro, han de ser examinados, y aprobados por las reales Audiencias de sus distritos; y tener licencia de ejercer, conforme está ordenado por derecho de estos reinos de Castilla, y así se ponga en el despacho que se les diere, para venir por confirmación y hasta que lo hubieren hecho, y conste estar dados por hábiles y suficientes, no los puedan usar y todos los susodichos sean obligados a sacar fiat y notaría".⁷¹

Ahora bien, cuando se trataba de un lugar distante al del asiento del tribunal examinador se podía someter este examen al gobernador asesorado por dos capitulares o por el teniente letrado más cercano.⁷²

VIII. 1. Adquisición de Escribanía por Remate

En octubre de 1569 se presentó Melchor Rodríguez, vecino de la villa, como postor en la venta de una escribanía pública del número de la villa, La Habana, Cuba. Durante el remate, Rodríguez hizo la mayor oferta, por lo que ganó la titularidad de la escribanía.⁷³

⁷¹ Recop. Leyes de Indias. Ley 3. Tít. 7. Lib. 5. Novísima Recop. Ley XIII. Tít. XV. Lib. VII.

⁷² Recop. Leyes de Indias. Ley IV. Tít. 8. Lib. 5.

⁷³ Acta 3-10-1569 en Actas Capitulares, 1566-1574, T. II., p. 161.

A continuación solicitó al gobernador, Diego de Rivera, y regidores le recibieran por tal "y le admitan el uso del dicho oficio y el ejercicio de él expresando, además, que está presto de hacer la solemnidad y juramento que de derecho se requiere".⁷⁴ El gobernador, alcaldes y regidores, visto el título y lo pedido por Melchor Rodríguez, lo recibieron por tal Escribano del número de la villa procediendo a tomarle y recibir el juramento por el cual, Melchor Rodríguez, prometió que usará y ejercerá bien y fielmente el dicho oficio de Escribano. Y en señal de posesión le dieron una escribanía para que escribiese y asentase un auto.

VIII. 2. Título de Escribano por Testimonio de Examen

El 23-6-1570 el cabildo, presidido por el gobernador Adelantado Pedro Menéndez de Avilés, tomó razón del título de Escribano público del número de la villa de La Habana de Gaspar Pérez escrito en papel, firmado de S.M. y refrendado por Francisco de Eraso su secretario y sellado con el Real sello de cera colorada, firmado y librado por los Sres. del muy alto y Real Consejo de las Indias y con el testimonio de su examen hecho por mandado de S.M. en la Real Audiencia de Santo Domingo.

En acatamiento y cumplimiento se le hicieron ciertas preguntas "concernientes al dicho oficio hallándolo hábil y suficiente para usarlo y ejercerlo"⁷⁵ por lo que dispusieron el Presidente y Oidores "recibir de él el juramento que de derecho se requiere".⁷⁶ Cumplidos los requisitos le entregaron el título de Escribano y notario público de las nuestras Indias, Islas y Tierra Firme del mar océano.

El dicho título fue presentado "en el cabildo y ayuntamiento de la villa de La Habana y los Señores Justicia y regimiento (oficiales) lo obedecieron con todo el debido acatamiento como consta, del dicho cabildo, su tenor que lo

74 *Ibidem.*

75 Acta 23-6-1570 en *Actas Capitulares, 1566-1574, T. II., p. 192.*

76 *Ibidem.*

especifica la Cédula Real dada en Madrid el 15-12-1567 escrita por Francisco de Eraso, Secretario de S.M. Real.

VIII. 3. Escribanía de Gobierno

Habiendo rematada la escribanía de gobierno de la villa de La Habana fue ganada por Bartolomé de Morales, Escribano real, vecino de la isla. El título para su uso y ejercicio le fue dado por el Gobernador y Capitán General, Don Gabriel Montalvo, Caballero de la Orden de Santiago y Alguacil Mayor del Santo Oficio de la Santa Inquisición del Reino de Granada, en virtud de lo mandado por S.M. por Real Cédula.

Asimismo pidió y suplicó a sus mercedes del cabildo que para tomar posesión del dicho oficio se asiente a las espaldas el auto de posesión y, además, se tome la razón del procedimiento en el libro del cabildo como es costumbre.

Exhibidos los dichos autos y en virtud de la R.C. de (S.M) se ordenó el comparecimiento de Bartolomé de Morales ante el cabildo, donde fue recibido, para cumplimentar los trámites del título. En dicha circunstancia el Gobernador y Justicias recibieron el juramento y solemnidad de Bartolomé de Morales según lo requiere el Derecho, prometiendo gobernación de esta isla de Cuba, lo que fue asentado en el libro y proveído por los señores del cabildo⁷⁷ quienes por su solicitud lo devolvieron el original.

VIII. 4. Merced de Escribanía de Minas y Registro y Relaciones de esta Isla de Cuba

En este cabildo presentó Gaspar Pérez de Borroto, Escribano de S.M. y público del Número de esta villa una Provisión Real, emanada de la Real Audiencia de Santo Domingo, por la cual S.M. le hace merced y le aprueba el oficio de

⁷⁷ Acta 14-10-1575 en Actas Capitulares, 1575-1578, T. III., pp. 40-41.

la escribanía de minas y registro y relaciones de esta isla de Cuba. Al mismo tiempo pidió que la obedezcan, cumplan y le admitan a usar y ejercer el dicho oficio;⁷⁸ como lo manda S.M. en la dicha Real Provisión. Leída ésta en el cabildo e igualmente el título, el gobernador, Don Gabriel Montalvo, "justicia y militares que estaban en el cabildo la tomaron en sus manos, la besaron y pusieron sobre sus cabezas diciendo que la obedecían y obedecieron con todo el debido acatamiento".⁷⁹

Recibieron el juramento de Gaspar Pérez de Borroto conforme a derecho, sobre la señal de la cruz el cual prometió que usará bien y fielmente el oficio de escribano de minas y registros y relaciones de esta isla de Cuba y "que guardará lo que tocara al servicio de Dios Nuestro Señor y de S.M. Real. Que no llevará derechos demasiados ni en lo que tocara a la Real Hacienda de su Majestad".⁸⁰ A su pedido se le entregó el testimonio, devolviéndole la dicha Real Provisión y el título original, quedando el cabildo con el traslado del testimonio asentado en el Libro del cabildo.

VIII. 5. A. Título Real de Escribano de la Isla de Cuba

El 28 de enero de 1577 presentó al cabildo, Gaspar Pérez de Borroto, Escribano de Su Majestad y del número de la villa de Cuba, una Real Provisión firmada por el Rey Felipe II y refrendada por Antonio Heraço, su secretario, sellada con el real sello, firmada en las espaldas por cuatro señores del Real Consejo de las Indias, y pidió al gobernador, justicias y regidores y al regidor y tesorero por S.M. de la Real Hacienda de esta isla de Cuba obedezcan la dicha R.P. y obedecida la cumplan y la tengan y reciban por tal Escribano de minas y registros y relaciones de la isla como lo manda S.M.

Su padre, Francisco Pérez de Borroto, escribano de S.M. y de cabildo de la villa, procedió a dar fe de la presentada R.P. firmada en El Pardo, 26-9-1575

⁷⁸ Acta 20-7-1576 en Actas Capitulares, 1575-1578, T. III., p. 90.

⁷⁹ Acta 20-7-1576, *Ibidem.*, p. 90.

⁸⁰ *Ibidem*

por Felipe II. la que leída y vista por el gobernador y autoridades del cabildo se le dio traslado autorizado y en forma en el libro del cabildo con el recibimiento y juramento de práctica. Devolviéndosele a Gaspar Pérez de Borroto la dicha R.P., el título original y el testimonio de lo actuado ajustado a derecho.

La R.P. reconocía la habilidad del fedante como la "suficiencia y los servicios que nos habéis hecho y esperamos -continuaba- que nos haréis... como nuestro escribano de minas y de los registros de las dichas minas de la isla de Cuba, en lugar y por nombramiento que en vos se hizo por parte de los hijos de Diego Espinosa, ya difunto, y por renuncia en él de los herederos de ésta".⁸¹ ... Mandamos, dice la R.P. al nuestro gobernador de la dicha isla de Cuba, y al Alcalde de Mayor o juez que al presente es y en adelante fuere de las dichas minas y registros de ellas... tomen y reciban de vos el juramento y con la solemnidad que en tal caso se requiere y debéis hacer".⁸²

Consideramos conveniente destacar que en dicha Provisión se daban instrucciones precisas al Escribano en cuanto a cumplir con las exigencias y requisitos para su buen desempeño. Así pues se preceptuaba "que todas las escrituras y autos judiciales y extrajudiciales que ante vos pasaren tocantes al dicho oficio, en que fuere puesto el día, mes y año y lugar donde se hicieren y otorgaren y los testigos que a ello fueren presentes y vuestro signo acostumbrado, de que mandamos que uséis, valgan y hagan fe en juicio y fuera de él como escrituras y autos firmados y signados de mano de nuestro escribano de las dichas minas y registros de la dicha isla de Cuba".⁸³

Este ordenamiento y requerimientos impuestos por la legislación nos están demostrando a: la responsabilidad, respeto y procedimiento que la ley imponía al oficio notarial y b) las obligaciones del Escribano al ejercer su ministerio que imperativamente ya lo preceptuó el Fuero Real, 3.8.1. cuando dice "Pues que el oficio de escribano es público y honrado y comunal, mandamos a todos los escribanos que la faga (carta) sin otro alongamiento, y no la deje de hacer por amor ni por desamor ni por miedo ni por vergüenza a algún hombre".

81 Acta 28-1-1577 en *Actas Capitulares, 1575-1578*, T. III., pp. 106-107.

82 *Ibidem.*, p. 107.

83 *Ibidem.*

En las antiguas leyes castellanas encontramos numerosos casos en que se hace responsable a los escribanos de los perjuicios que se causaren o por causa como consecuencia del mal uso de sus oficios.

IX. Denominaciones de Escribanos que han Aparecido en las Actas Capitulares del Ayuntamiento de la Habana

Escribanos Públicos. La Recopilación al referirse a los escribanos públicos por la Ley 21. Tít. IV. Lib. III los exime del cumplimiento de guardias militares. La norma importa por las excenciones al prescribir que "Los Gobernadores de Ciudades y Puertos de las Indias no apremien a los escribanos Públicos, Procuradores y otros Oficiales, a que acudan a meter guardias ningunas, ni salir en las Compañías en que estuviesen alistados a ninguna facción de nuestras, alardes, ni recibimientos, de que es nuestra voluntad, que sean exentos, porque no falten al uso y ejercicio de sus oficios, quedando como han de quedar, obligados a asistir a las ocasiones y rebatos precisos".⁸⁴ El texto es muy claro y preciso para eximirlos de servicios pues lo que impone es la continuidad de la profesión y el ajustado cumplimiento de sus funciones.

Escribanos de Número. Este Escribano es el que no puede ejercer sus funciones fuera del territorio para el cual ha sido creado.⁸⁵ También queremos aludir sobre este tema que no hemos encontrado mencionado la tenecia del fiat como escribano real⁸⁶ pues no sólo era un requisito previo "sino un derecho de carácter patrimonial sobre una escribanía".⁸⁷ La ley es taxativa cuando impone "que todos los escribanos de cámara, cabildos, gobernación, públicos, y reales de minas, y de registros, para ser recibidos al uso y ejercicio de sus oficios, demás títulos del nuestro, han de ser examinados... y todos los susodichos sean obligados a sacar fiat y notarfa".⁸⁸

⁸⁴ Recopilación de Leyes de Las Indias, Ley 21. Tít. 4. Lib. 3.

⁸⁵ JOAQUÍN ESCRICHE, Diccionario Razonado de Legislación, Madrid,.... Opus cit., p. 258.

⁸⁶ Nueva Recopilación, 4.5.2.

⁸⁷ FRANCISCO DE ICAZA DUFOR, La Ordenación Notarial en la Recopilación de Indias...Opus cit., p. 386.

⁸⁸ Recop. Leyes de Indias, Ley 3. Tít. 7. Lib. 5.; Ley, 1. Tít. 5. Lib. 8.

La Recopilación de Leyes de Indias preveía el nombramiento de escribanos de número por parte de las autoridades locales Indianas, hasta tanto proveyese alguno el Rey.⁸⁹

Escribano de Ayuntamiento. Este es el secretario de ese cuerpo que "está encargado de redactar sus acuerdos, extender y dirigir los oficios necesarios para llevar a efecto sus resoluciones, y autorizar sus actos"⁹⁰ como fedante.

Escribanos de Minas y Registros. Los requisitos exigidos para estos escribanos están preceptuados en la Recopilación Ley 3. Tít. 8. Lib. 5 y Tít. 5 Lib. 8.

Las funciones de estos escribanos es eminentemente de carácter administrativo público, pues a ellos se les encomienda todo lo referente al control de personal, sin tener la posibilidad de ser sustituidos por Tenientes, salvo por enfermedad o causa muy justificada, únicos motivos (fuerza mayor) por los que se autorizaban la designación de un Teniente que debía ser Escribano Real. Al mismo tiempo el escribano tenía que ocuparse y atender todo cuanto aconteciera en las minas, desde lo referente a las licencias o concesiones, hasta aquello que se vincula con la parte que debían enviar y abonar al Rey quienes realizaban tareas en las minas, y a fin de que ella pudiera ser legítima.

Con relación a los Escribanos de Registros la Ley 4 establecía que debían llevar libros encuadernados en los que se debía consignar los navíos y fragatas que entrasen en los puertos, con declaración del día, mes y año, firmado de su mano, y del Contador de la Real Hacienda.

Esta enunciación de funciones nos permiten afirmar que la finalidad y competencia de estos escribanos no se encuadra dentro de lo notarial propiamente dicho, salvo la referencia a la autenticación y fe que hemos mencionado y que lo instituye la ley 3. Tít. 8. Lib. 5 ya mencionada.

Por lo demás el procedimiento apunta a lo administrativo público y, en particular, al aspecto tributario.

⁸⁹ Recop. Leyes de Indias, 5.8.1.

⁹⁰ JOAQUÍN ESCRICHE, *Opus cit.*, p. 258.

Conclusiones

El estudio sobre el acrecentamiento de las escribanías en Cuba entre 1550-1578 nos ha facilitado la posibilidad de presentar los ordenamientos jurídicos existentes en cada época los que por su naturaleza son vinculantes y protectores de la voluntad humana.

El notario protege y asegura todas las relaciones contractuales que se derivan de la completa actividad del hombre ya sean políticas, económicas, hacendísticas, de prospección, explotación y las correspondientes al Derecho privado etc.

El oficio notarial, como realidad jurídica, la presta al Derecho el más importante apoyo porque sus actuaciones sólo pueden ser autenticadas por las construcciones modales inherentes a las facultades fedatarias del escribano.

Además queda demostrado que el Derecho Notarial tiene existencia desde la antigüedad. Recordaremos que Rolandino Passagiero, fines del siglo XIII, el doctrinario del notariado, desde la Universidad de Bolonia conceptualizó a la notaría como arte y ciencia.

Tampoco queremos olvidar, atendiendo al período, que entre los musulmanes también existió la imperiosa necesidad de ordenar, sistematizar y modelar el acervo jurídico de lo que se ocupó Abensalmum, siglo XIV, a quién le preocupó la práctica funcional de la fe pública.