

351. La segunda Partida, en 31 títulos, se ocupa del orden político y administrativo y del derecho internacional, de lo que es Imperio y Emperador, del Rey, sus inmunidades y poderes, sus deberes (morales y aun místicos), de los Príncipes, Condes, Duques, Marqueses, Jueces, Vizcondes y sus señoríos ó jurisdicciones; de los Notarios, Escribanos, empleados de la casa real, *amenadores* (guardia real), de los deberes del pueblo para con el Rey, de los caballeros y de la caballería, del derecho de guerra y sus condiciones, del ejército (huestes), de los buques de guerra, almirantes y otros empleos y dignidades marítimas, del botín de guerra, de los premios militares, de los delitos militares, de los cautivos, de los *alfaqueques* (palabra árabe) ó redentores de cautivos (algo parecido á parlamentario) y de los colegios y colegiales. En todas estas leyes dominan más el discurso sentimental, consejos morales y religiosos, doctrinas teológicas y hasta máximas de místicos, que reglas precisas de derecho; allí los Reyes son padres de familia que deben *amar* á su pueblo y éste al Rey; allí hay definiciones literarias de la tiranía y del tirano; allí se faculta al Rey para desmembrar la soberanía, dando jurisdicciones (8, tít. 91); allí se llama á los Reyes *Vicarios de Dios*; allí se acepta la sucesión real por herencia, ya establecida por la costumbre, alterándose lo relativo á la mayoría de edad de los Príncipes; allí se acepta como título legítimo del Imperio el que las *gentes antiguamente hicieron ese otorgamiento*; allí se dice que la soberanía de Reyes se gana (adquiere) entre otras causas por *otorgamiento del Papa* ó del Emperador; allí se enseña que el Rey debe ser *may apuesto también en su andar, como estando en pie, é otro sí en se yendo, é en cabalgando, . . . . . é en andar non conviene que lo faga mucho apriesa, nin mucho devegar. . . . . ni aun quando yaguere en su lecho, non debe yacer mucho encogido, nin atravesado. . . . . é los sabios antiguos establecieron que los Reyes vistiesen paños de seda con oro é con piedras preciosas. . . . . é otro ninguno ome non debe facer lo mismo, el que lo ficiere debe perder el cuerpo* (uso indebido de condecoraciones, se dice hoy); allí se descende á las puerilidades de fijar las distracciones de los Reyes que son *oyr cantares é sonas de intrumentos, é judgar adjedrez é tablas* ó otros juegos semejantes destos; allí se establecen los *Sobre jueces* ó Adelantados de la Corte para las apelaciones de que debía conocer el Rey y los Adelantados de las Ciudades que son los *Præses Provinciae* del derecho romano, teniendo bajo su jurisdicción á los Alcaldes y á los Merinos menores; allí se consigna y sanciona que la caballería ó milicia es la *compaña de*

1. Glosando Gregorio López la ley 14, tít. V, dice que no recuerda dónde dijo Justiniano la frase que le atribuye esa ley y es conocida en derecho para explicar lo que en las leyes significa *poder*; id *posumus, quod de jure posumus*.

*los nobes omes que fueron puestos para defender la tierra*,<sup>1</sup> pormenoriándose quiénes pueden ser caballeros y los ritos ridículos para armarlos como tales, apareciendo como un hecho jurídico la sátira inmortal de Cervantes; allí se proclama el derecho de hacer la guerra para *acrecentar el pueblo su fe*,<sup>2</sup> consignándose pormenores correspondientes á nuestra actual Ordenanza Militar y Naval, y fijándose con el nombre de *Enchas* las indemnizaciones á muertos y heridos en la guerra;<sup>3</sup> allí se reglamenta el botín de guerra, reservando un *quinto* para el Rey por razones verdaderamente pueriles y se establecen penas militares, entre otras la de *descuartizar* vivo al reo de ciertos delitos, y aun esta pena es leve, pues en ciertos casos *debe* darse á los reos<sup>4</sup> *la más extraña muerte que pudiesen*; allí se acepta que la diferencia entre prisioneros y cautivos consiste en que á los primeros no se les puede matar, ni atormentar, mas aquellos que caen en prisión *de otra creencia los matan por desprecio que non han su ley, é los atormentan con penas crueles é se sirven de ellos como siervos*; allí se verá que el Rey Sabio al organizar la instrucción pública

1. En España llaman cavallería non por razón que andan cavalgando en caballos, sino porque son escogidos y más honrados; y milicia quiere decir hombre escogido entre mil, y este número mil es el *más honrado que cuento que puede ser*; estas son las pueriles etimologías consignadas en las leyes que hablan de caballeros.

2. Véase en la ley 2, tít. 23, la glosa 3.<sup>a</sup> de Gregorio López que es casi un tratado de derecho público medioeval y en la que refiriéndose á la obra que entonces dice llegó á sus manos por primera vez del dominicano Francisco Victoria, expresa toda la doctrina de la época sobre los derechos de los Emperadores romanos, la supuesta donación de Constantino al Papado (de cuyo apócrifo documento hemos hablado más de una vez), y los derechos del Papa para conceder soberanías á los Reyes; asimismo la cuestión de si los indios de las Américas son ó no racionales. Asombra ver el círculo de sofismas y doctrinas tradicionales en que giraba la filosofía de esa época.

3. La ley II del tít. 25 trae estas nobles frases que podrían figurar en el primer artículo de una constitución moderna: *“ome es la más honrada cosa que Dios fizo en este mundo, é bien assí como los sus fechos son adelantados entre todos los otros.”* Y la glosa de Gregorio López, dice *Nam homo participat de omnibus creaturis nam habet esse cum lapidibus, vivere cum plantis, sentire cum brutis intelligeri cum Angellis*. Vide Abb. in cap. *firmeter*, in princip. 2 coluum de *summa Trinit, et fide Cathol.*

Esas mismas leyes militares mencionan muchos grados de milicia con palabras árabes, porque, como dice Gregorio López, *manserunt inter christianos multa nomina arabica*. Las leyes del título 23 dividen la guerra en justa, injusta, civil (ó intestina) y *plusquam civil*.

4. En estas leyes se multiplican las penas de sacar los ojos, enterrar al vivo debajo del muerto, etc.; pero entre las muchas contradicciones de estas *leyes-discursos* se encuentra la de que después de sancionar tan horripilante y bárbara penalidad, dice (ley 6, tít. 28): *é como quier que los antiguos tovieren por bien que los que tales furtos fciezen fuesen escarmentados cortándoles las orejas é las manos*; nos ~~est~~teniendo que *lissiar ome es fuerte cosa* ~~es~~ fueras ende por tal fecho que lo non pudiese escusar, parecionos mas derechar razón de les mandar señalar en las caras con un fierro caliente! *¡Esto no es fuerte cosa. . . . ?* Hablando de los cautivos, dice la ley 1.<sup>a</sup>, tít. 28, que los verdugos ó dueños de ellos los meten á *tales servicios, que querrian ante la muerte que la vida. . . . y es la mayor malandanza que los omes pueden aver en este mundo*.

sólo le consagra once diminutas leyes del título 31;<sup>1</sup> y allí, por último, se conservan los mayorazgos que tantos males económicos debían causar (ley II, tít. XV, Partida 2.<sup>a</sup>, y así como la ley 44, título V, Partida 5.<sup>a</sup> sobre vinculaciones).

352. La *Tercera Partida* se ocupa, en 32 títulos, de los juicios, del actor y de la demanda; de los demandados y de sus defensas y excepciones; de los Jueces, sus cualidades, deberes, impedimentos y árbitros (avenidores); de los apoderados ó procuradores; de los Abogados (vozeros); de la citación para juicio (emplazamientos); de los asentamientos ó apoderamientos de los bienes del rebelde en juicio; del depósito judicial; de los medios preparatorios del juicio; del juramento en los pleitos y de las posiciones de la confesión (conoscencia); de los términos judiciales ó dilaciones; de los testigos; de los pesquisadores (Jueces de instrucción, agentes de policía, inquisidores, pues todo esto significa esa palabra) y de las pesquisas ó inquisición general y particular; de la prueba documental y de las escrituras; de los escribanos; de los sellos y selladores de la cancillería ó sea Secretarios y Cancilleres; de los consejeros ó asesores; de las sentencias; de las apelaciones; de las mercedes del Rey en juicio ó sea una especie de recurso judicial ante el Rey (casación);<sup>2</sup> de la restitución *in integrum* contra las sentencias; de la ejecución de éstas; del dominio y causas para adquirirlo y división de las cosas; de la prescripción; de la posesión; de las servidumbres; del interdicto de obra nueva.

353. Excepto estos tres últimos títulos que no encajan bien en la ma-

1. La ley 1.<sup>a</sup> dice que los estudios se dividen en generales y particulares, comprendiendo los primeros la gramática, retórica, aritmética, astrología, todos estos ramos llamados artes, y además las Leyes y Decretos (*Decretales* ó derecho canónico); y *este estudio debe ser establecido por mandato de Papa, ó de Emperador ó de Rey* (no habla de teología). Y los estudios particulares que son aquellas escuelas de pueblos con pocos alumnos que pueden establecerse por orden de los Ayuntamientos ó Prelados. Aunque el derecho de asociación está expresamente desconocido (*ayuntamientos é cofradías de muchos omes defendieron los sabios antiguos que non se ficiessen*) los maestros y estudiantes pueden asociarse; y los catedráticos de Leyes tienen las honras y preeminencias de *Caballeros*; y todo profesor debe tener título ó licencia; y no puede haber libreros (estacionarios) sin licencia; y en las escuelas debe haber un *bedel* ó nuncio. La Universidad de Salamanca fué dotada con el noveno de los diezmos en 1300 y tantos; otros Papas aumentaron su dotación y por esto se estudiaba de preferencia el derecho canónico y teología según estatutos del Papa Benedicto XIII (1401) existiendo en 1569-70 cátedras de artes, letras, gramática, ciencias, etc., con 6,500 estudiantes de los que 1,900 canonistas, 750 teólogos, 700 legistas, 200 médicos, 900 filósofos (sic?) y 2,000 de idiomas. Debían los maestros prestar juramento de obediencia á los Papas; Benedicto XIII estableció en 1415 otras dos cátedras de theología en varios Conventos para enseñar las doctrinas de Escoto y Santo Tomás.

2. Debe recordarse aquí á los Abogados el prudente consejo de la ley 3, tít. 24, que dice: "é si por aventura han de hacer petición sobre tal razón como esta, deven y poner aquellas palabras que facen al fecho, porque los Reyes é los otros Señores han de ver muchas cosas é granadas, non sean detenidos por *alongamiento* de oyr muchos razones é de ver *grandes escritos*."

teria general de toda la 3.<sup>a</sup> Partida, los demás títulos y leyes de ella obedecen á la lógica del método y son un tratado completo de procedimientos judiciales, tratado que los jurisconsultos redactores de esas leyes tomaron del derecho romano, del derecho canónico y de los jurisconsultos medioevales, glosadores del digesto. Salvas las radicales diferencias que la organización política produce en la organización del poder judicial, la ausencia de esas fórmulas precisas modernas llamadas *garantías individuales* y la supremacía jurisdiccional del Rey, que quita toda independencia al poder judicial, los pormenores de enjuiciamiento, trámites, efectos de las sentencias, etc., etc., están consignados con más atención y aun con más profundidad que en los modernos Códigos. Así, éstos no hablan de las incapacidades *naturales* de los jueces, ni de las sentencias dadas contra *natura*, etc., etc. Por un espíritu del servilismo que ha alcanzado hasta nuestras leyes modernas, las de Partida copiaron las del Digesto (1 *neque fæmin*, 54 de *procurat.* y 11, § 5 ver. *sexum idem*), y por esto la 5 del título 5 y 3 del 6, prohíben á la mujer ser apoderado judicial y abogado, *porque antiguamente lo defendieron los sabios por una muger que decian California, que era sabidora, que era tan desvergonzada que enojaba á los jueces con sus voces, que non podian con ella y porque non es guisada ni honesta cosa que la muger tome oficio de varon, estando públicamente envuelta con los omes para razonar por otri.*

354. La Cuarta Partida se ocupa, en 27 títulos, de la familia; del matrimonio; de los esclavos ó siervos; de los parentescos de consanguinidad; de afinidad y religiosos; de los impedimentos; de los divorcios; de las dotes y donaciones nupciales; de la bigamia; de la legitimidad; de los hijos bastardos; de los expósitos; de las barraganas; de los hijos adoptivos; de la patria potestad; de los criados ó domésticos; de los esclavos ó siervos y de su emancipación á manumisión; de los nacidos y por nacer; del vasallaje; de los feudos, y de la amistad.

355. Toda la materia de matrimonio, como impedimentos, indisolubilidad, divorcio, patria potestad, legitimidad de los hijos, está tomada del derecho canónico, así como del derecho romano, y son casi idénticos los principios de esa legislación con los consignados en la hoy vigente entre nosotros, salvas algunas pequeñas diferencias, como son: la supresión de impedimentos puramente religiosos, la diferencia entre lo que se llamaba matrimonio clandestino en aquella época y las modificaciones en esto introducidas por el Concilio Tridentino y por las leyes civiles; el menor número de grados de parentesco; la emancipación de los hijos por otras causas distintas de matrimonio y su mayoría á los 21 años; los distintos efectos de la filiación natural y espuria y la diversa manera de legitimarlos; en cuyas materias desde las leyes de Toro hasta nuestros días se han

introducido muchas modificaciones; la diversa extensión de la patria potestad; lo relativo á la adopción, y sobre todo, la principal diferencia consiste en que correspondían á la jurisdicción eclesiástica todos los asuntos relativos al matrimonio. La parte relativa á la dote en el matrimonio es una copia servil del derecho romano, y se olvida la sociedad legal que tan arraigada estaba en las costumbres nacionales y sancionada por el Fuero Juzgo y otros Códigos; y copiando también servilmente al derecho romano se consagra un Título entero á las barraganas (título 14) y se reproducen las leyes romanas que permitían en ciertos casos al padre *vender* á sus hijos y aun *comérselos* (ley 8, título 17).<sup>1</sup> También hablan esas leyes de los deberes de los amigos, lo que demuestra que la confusión de los jurisconsultos entre moral y derecho, pasaba la esfera de los libros y de las aulas y se traducía en leyes; hablan también de los *criados*, esto es, de los deberes de los que son mantenidos á expensas de otros; también tratándose de servidumbre ó esclavitud, manumisión y libertos (*aforro*) reproducen la doctrina del derecho romano, aceptan la esclavitud de los *enemigos de la fe*, establecen que los hijos ó clérigo sean siervos de la Iglesia, así como los que dan auxilio á los enemigos de la fe, y dicen que *Uenero* (pleno) poder á el Señor sobre su siervo para hacer del lo que quisiere, aunque no lo puede matar, ni ferir contra razon de natura, y si el amo abusa será vendido en almoneda (ley VI, tít. 21, ¿dónde está, pues, la transformación de esclavos en siervos tan decantada?);<sup>2</sup> por último, reglamenta el vasallaje y los feudos, en los términos en que hemos explicado ya estas dos instituciones.

1. Barragana defiende la santa Iglesia que non tenga ningun cristiano, porque viven con ellas en pecado mortal; peri los sabios antiguos que fizieron las leyes consintieron que algunos los pudieran *aver* sin *pena temporal* (he aquí la distinción entre moral y derecho, imponiéndose por sí sola al Código más teocrático de España), porque tovieron que era menos mal tener una que muchas; é porque los fijos que ovieren de ellas fuesen más ciertos. En las leyes del título 23 divide á los hombres en siervos y libres, en fijosdalgos y de *menor guisa*, en clérigos y legos, en legítimos y de *ganancia*, en cristianos, moros y judíos, en mujeres y varones, y en nacidos y por nacer, reputándose por nacido para lo que le aproveche el que llega á nacer con figura humana (y vive 24 horas y es bautizado según leyes 13 de Toro, y 2, tít. 5, lib. 10, Nov.), aceptándose los periodos de diez y de siete meses de gestación para fijar la legitimidad.

2. "Servidumbre (dice la ley V, tít. V), es la más vil é la más despreciada cosa que entre los omes puede ser; porque el ome que es la mas noble é libre criatura entre todas otras criaturas que Dios fizo se torna por ella en poder de otro, de guiza que pueden hacer del lo que quisiere como de otro su aver vivo ó muerto é tan *despreciada* cosa es esa servidumbre que el que en ella cae non tan solamente pierde poder de non hacer de lo suyo lo que quisiere, mas aun *de su persona mesma* non es poderoso, sino en cuanto mande su señor." Y la ley que así reconoce esta iniquidad la sanciona; y los cristianos, los millares de los cristianos tienen esclavos! Y se dice que el cristiano mismo borró la esclavitud, cuando trece siglos después existe en las leyes más católicas de toda la Iglesia. Hay, sin embargo, algo de personalidad para los siervos al reconocerlos capaces de matrimonio *entre sí*.

356. La Quinta Partida se ocupa de los contratos en quince títulos y sin consagrar, como era de esperarse, un capítulo ó tratado especial á la doctrina de los contratos en *general*, sus condiciones, capacidad de las personas, división de ellos, etc., entra desde luego á la reglamentación de los contratos especiales más conocidos en el derecho romano y en la práctica, y por lo mismo se ocupa: de los empréstitos; del comodato; del condesijo (depósito); de las donaciones; de la compraventa; de la permuta; de los comerciantes y de los impuestos al comercio; de los logueros ó arrendatarios; del comercio marítimo; de la estipulación ó contrato verbal (promisiones); de las fianzas; de la prenda; del pago y extinción de las obligaciones, y de la cesión de bienes, quitas y preferencia de acreedores. En este libro ó Partida todo es derecho romano, excepto el plan general de exposición,<sup>1</sup> pues no siguió ni el de la Instituta, ni el del Digesto, consignando entre otras doctrinas de aquel derecho, la prisión por deudas<sup>2</sup> y la solemnidad de la fórmula de la estipulación, sin conocer

1. Que es muy imperfecto, pues la generalización de los contratos no descansa en base de importancia jurídica. "E porque (dice el proemio) estos pleytos é posturas (contratos) á que llaman en latin contratos, son los unos de gracia (gratuitos) é de amor que se facen los unos á los otros é los otros son por razon de su pro de ambas partes. . . ."

2. Ley 4, tít. 15 concordante con la 23, tít. 6, Partida 1.ª; pero tantas fueron las excepciones en favor de varias clases de personas para no poder ser presos por deudas, que casi desapareció esa iniquidad, como puede verse en el Diccionario de Escriche, palabra *Juicio Ejecutivo*, § XVII, dándose una interpretación en este sentido á los arts. 287 de la Constitución de 1812, al cap. 8 de Instrucción de Corregidores, á la ley de 11 de Septiembre de 1811 y á la ley 25, tít. 38, lib. 12, Nov. Recop., por lo que ve á España; y en México el art. 43, de la 5ª. ley constitucional de 30 de Diciembre de 1836 según jurisprudencia de los tribunales. De manera que antes de promulgarse la Constitución de 1857 cuyo art. 17 prohíbe la prisión por deudas puramente civiles, ya no se observan las leyes sobre ese particular. Respecto de la citada ley expedida el 15 de Mayo de 1788, esto es, hace más de un siglo, y por un Rey absoluto, puede hoy en México servir como un padrón de vergüenza para los mil atentados que se cometen en las prisiones de la Capital de la República Mexicana bajo el imperio de una Constitución democrática, y que condena todo maltratamiento en las prisiones. Las inmundas bartolinas aquí existentes y la arbitrariedad con que los jueces las convierten en instrumentos de torturas, son hechos condenados hace un siglo por dicha ley en estos términos: "La estancia en la cárcel trae consigo indispensablemente incomodidades y molestias, y causa también nota á los que están detenidos en ella. Por esta razón los Corregidores y demás Justicias procederán con toda prudencia, no debiendo ser demasadamente fáciles en decretar autos de prisión en causas ó delitos que no sean graves, ni se tema la fuga ó ocultación del reo: lo que principalmente deberá entenderse respecto á las mujeres, por ser esto muy conforme al espíritu de las Leyes del Reyno; y también respecto á los que ganan la vida con su jornal y trabajo, pues no pueden ejercerle en la cárcel, lo que suele ser causa del atraso de sus familias, y muchas veces de su perdición.

"Cuidarán de que los presos sean bien tratados en las cárceles, cuyo objeto es solamente la custodia, y no la aflicción de los reos; no siendo justo que ningún ciudadano sea castigado antes de que se le pruebe el delito legítimamente. Tendrán, pues, muy particular cuidado de que los dichos presos no sean vejados por los Alcaldes de las cárceles y demás dependientes de ellas, con malos é injustos tratamientos, ni con exacciones indebidas; á cuyo fin les prohibirán.

probablemente los últimos progresos del derecho romano bajo el Emperador León (169), pues conserva el rigor de aquella fórmula que casi desapareció por la ley 10, Cod. de *contrahend vel.* . . . . . etc. Pero lo más grave de esta parte del Código que estudiamos, es que en la ley 44, tít. V, permitió las vinculaciones, ley que bajo la pluma de los juristas posteriores recibió una extensión desmedida y produjo los males que hemos apuntado en una nota anterior.

357. La Sexta Partida trata, en diecinueve títulos, de los testamentos en general; de los testamentos cerrados; de la designación de herederos; de las condiciones en los testamentos; de las sustituciones; de los beneficios de inventario y deliberación y de los póstumos; de las desheredaciones; de los testamentos inoficiosos; de los legados; de los albaceas (testamentarios); de la reducción de los legados ó *cuartas*; de los codicilos; de la herencia legítima; de la posesión de los bienes hereditarios; de la división hereditaria; de la tutela ó guardadores testamentario legítimo y dativo; de las excusas de la tutela; de la remoción de los tutores, y de la *restitución in integrum* de los menores. Basta la enumeración anterior para comprender que esta parte del Código que analizamos abarca y reglamenta con amplitud y método todas las materias que se refieren á sucesiones hereditarias; y como en ellas sigue copiando, con ligeras modificaciones, al derecho romano, que también con ligeras modificaciones es el derecho moderno de casi todos los pueblos cultos, no nos ocuparemos sino de las diferencias de importancia que caracterizaren la que existe entre el espíritu de aquella época y la nuestra. La ley 5.<sup>a</sup> del tít. 1.<sup>o</sup> atribuye fe pública al testimonio aislado del Rey en la autorización de un testamento; la ley 9.<sup>a</sup> acepta que hay hermafroditas, los cuales no pueden ser testigos si *tiran más á natura de mujer que de varón*; consigna muchas incapacidades para testar y heredar tomadas del derecho canónico, como de frailes, herejes, judíos, etc., y del derecho nobiliario, é introduce distinciones entre caballeros y plebeyos respecto de la incapacidad para testar en caso de ser condenados á pena de muerte; declara incapaces de testar á los condenados por difamación, á los siervos, á los frailes y monjas, á los condenados por delitos, á los desterrados, á los que son arrogados (reproduciendo en estos puntos la teoría del derecho romano de las tres *capitis diminutio*, derogadas más tarde por las leyes de Toro), fija los procedimientos que deben seguirse para asegurar los bienes del transeunte que muere intestado; reproduce, sin

con todo rigor, que reciban dádivas de los presos, ni exijan de ellos más derechos que los que se les deban por arancel; el cual les obligarán á que le tengan presente en la misma cárcel, en paraje á donde todos le puedan ver, como está prevenido en la ley quinta de este título; haciéndoles cumplir igualmente la ley de diez y nueve, la cual prohíbe que se llenen derechos de carcelaje al que la Justicia mandase soltar porque no tenía culpa."

razón, la clasificación del derecho romano de herederos *suyos*, necesarios y extraños; esboza apenas en la ley XIV, tít. V, las instituciones fideicomisarias; establece entre otras causas comunes de desheredación, el que contra la voluntad del padre los hijos se hagan juglares, toreros, herejes, judíos, moros ó la hija prostituta; declara herederos forzosos á los descendientes, y herederos legítimos, en caso de intestado, á los parientes hasta el décimo grado y á la mujer legítima (ley 6, tít. XIII, derogada después por la ley 6, tít. 22, lib. 10, Nov., que sólo permite la herencia intestada hasta el 4.<sup>o</sup> grado); dispone que también son herederos los hijos naturales de barragana, esto es, de concubina conocida; y respecto de la madre, los hijos naturales (no los espurios) en todo caso, pues la maternidad es cierta; y por último, establece que faltando herederos heredará el fisco (la Cámara del Rey).

358. Las leyes de Partida distinguen hijos legítimos, legitimados, naturales, respecto del varón sólo cuando nacen de barragana; y espurios, que son los adulterinos, los incestuosos, los de monja (sacrílegos) y los *manseres* de prostituta.

359. La Séptima Partida trata de los delitos y de las Reglas de Derecho en 34 títulos que pormenorizadamente hablan de las acusaciones, acusadores, acusados y procedimiento de *oficio*; del delito de traición; de los *rieptos* ó desafíos ó *retos*; de las lides; de la infamia y de los infamados; del delito de falsedad; de los de homicidio y heridas; del de difamación; del de violencia en las personas y en las cosas; de los desafíos ó rompimiento de amistad; de las treguas; del delito de robo; del de hurto; del de destrucción de cosa ajena; del de fraude y estafa (engaños); del de adulterio; del de incesto; del de sacrilegio; del de estupro; del de sodomía; del de lenocinio; de los adivinos, hechiceros, truhanes y agoreros; de los judíos; de los moros; de los herejes; de los suicidas; de los blasfemos; de las prisiones; de la tortura; de las penas; de los indultos; de la significación de las palabras y de las reglas de derecho.

360. Ya se comprenderá que la parte consagrada por el Código que analizamos al derecho penal es la que más fiel y exactamente refleja el estado social y moral de la época en que ese Código se publicó, haciéndose más sensible la mezcla abigarrada de derecho romano, canónico, costumbres bárbaras medioevales y el tinte religioso y predicador de esas leyes con ráfagas de humanidad encarnadas en frases felices, al lado de una penalidad y de unos procedimientos bárbaros y crueles. Así encontramos leyes que proclaman que la *persona del ome es la mas noble cosa del mundo* (ley 26, tít. I); *que criminal pleyto que sea movido contra alguno deve ser provado. . . . . é non por sospechas*, pues *mas santa cosa era de quitar* (absolver) *al ome culpado que. . . . . dar juicio contra*

el que es sin culpa maguer fallasen por señales alguna sospecha contra él (ley 12, tít. 14, P. 3.<sup>a</sup>); que non deven los judgadores rebatar é dar pena á ninguno por sospechas, nin por señales, nin por presunciones (ley 7, tít. 31, P. 7.<sup>a</sup>); y esas mismas leyes, que estos sentimientos humanitarios encarnan, preceptúan que pueden ser condenados por sospechas los reos de adulterio, difamación, traición, etc., “é que si por aventura fuese ome mal enfamado é otro sí por las pruebas fallase presunciones bien le puede entonces facer atormentar.”<sup>1</sup> La ley 6, tít. 31, es otro ejemplo de esa falta de unidad de criterio del Código de las Partidas; ella preceptúa que “hay algunas maneras de penas que non deben dar á ome así como señalar á alguno en la cara quemándole con fuego caliente ó cortándole las narices, nin sacándole los ojos, nin dándole otra manera de pena en ella de que finque señalado; é esto es, porque la cara de ome hizo Dios á su semejanza, é por ende non deve ningun Juez penar en la cara, ante defendemos que lo non faga; ca pues Dios tanto lo quiso honrar é enoblecer faciéndolo á su semejanza, non es guisado que por yerro ó por maldad de los malos sea desfeada nin destorpada la figura del señor. E por ende mandamos que los judgadores que ovieren de dar pena á los omes, que gelas manden dar en otras partes del cuerpo é non en la cara, ca azas ay logares en que lo puedan facer de manera que quien lo oyere ó lo viese (probablemente sólo la cara y no lo restante del cuerpo hizo Dios á su imagen) puedan ende recibir miedo é escarmiento. Otrosí decimos que la pena de la muerte principal de que hablamos en la tercera ley<sup>2</sup> ante desta puede ser dada al que la mereciere cortándole la cabeza con espada, ó con cuchillo, é non con segur, ni con foz de segar; otrosí pudiendo quemar, ó enforzar, ó echar á las bestias bravas que lo maten; pero los judgadores, non deven mandar apedrear ningun ome, nin

1. Todavía en el siglo XVIII hubo quien defendiera en España y con calor oratorio el tormento y la tortura. En 1778 se publicó en Madrid una defensa elocuente de Pedro de Castro, catedrático de teología en la universidad de Bolonia, con el título de *Lo que va de Alfonso á Alfonso*, aludiendo al Rey Don Alfonso que aceptó la tortura, y á un opúsculo contra ella del Dr. Alfonso Acevedo, opúsculo que es el combatido por el teólogo Castro con aprobación del *Ilustre Colegio de Madrid*. Esta corporación aplaude al defensor de la tortura, porque Acevedo habla en términos duros de una cosa “aprobada y establecida por nuestras leyes patrias y católicos Soberanos, seguida de común consentimiento por espacio de muchos siglos en los tribunales de la nación, sin contradecirla los más célebres jurisconsultos, políticos y teólogos;” censura la impugnación de Acevedo porque éste invoca el *especioso derecho natural* siendo así que á pesar de ser repugnante á la naturaleza existen varias instituciones buenas y santas como la pena capital por delito de hurto, las penas trascendentales en los delitos de traición y herejía, los derechos de primogenitura, el derecho de vida y muerte respecto de los hijos, etc., etc.

2. En lugar de esta ley se aplicaba la 6, tít. V, lib. VI del Fuero Real que impone al ladrón pena de cortarle las orejas, y de muerte en caso de reincidencia; y respecto de los bigamos se aplicaba la ley 6, tít. 15 Lib. 8o. de las *Ordenanzas Reales*, que imponen la pena de que le *hierren la frente con un hierro caliente* fecha á señal de Q.

crucificarlo, nin despeñarlo de peña, nin de torre, nin de puente, nin de otro lugar.” A pesar de las limitaciones de esta ley, las 1.<sup>a</sup>, tít. 13 y 2.<sup>a</sup>, tít. 14 de la 2.<sup>a</sup> Partida, ordenan que se saquen los ojos al reo de conspiración contra la vida del Rey ó de sus hijos, porque el Rey *tiene lugar de Dios en tierra*; la 10, tít. 25, manda apedrear al moro que cohabite con virgen cristiana, y si lo hace con casada queda ésta á merced del marido para que la *queme* ó la mate, y si es prostituta sufrirá la pena de muerte previa la vergüenza de azotes públicos en unión del moro; la ley 4, tít. 27, preceptúa que al blasfemo *siendo plebeyo* se le queme la boca con un fierro ardiendo que tenga las letras *B. E.*, y si reincide por la tercera vez se le corte la lengua; y que á los *nobles* solamente se les destierre.

361. Las leyes del título 3.<sup>o</sup> se ocupan de los rieptos, que solamente pueden provocar los nobles (fijodalgos) por injuria ó daño á ellos ó á sus parientes y cuyas formalidades y ceremonias ante el Rey, así como el fallo que éste debe dar no compareciendo el desafiado, consignan menudamente dichas leyes. Las del título 4.<sup>o</sup> se ocupan de las lides, esto es, de la prueba judicial por medio de lid de armas (monomaquia) que debe tener lugar mediante la autorización del Rey.

362. La ley 9, título 8, castiga al que maltrata á su hijo *siervo*,<sup>1</sup> discípulo ó inferior sólo cuando el maltrato causa la muerte por exceso; la 15 castiga con destierro el homicidio cometido por noble y con la pena de muerte al cometido por hombre *vil*; la 16 impone pena de muerte á los siervos que no socorren á sus señores en trances de muerte;<sup>2</sup> la 4, del título 6, considera como delito de injuria el remedar á una persona; la 5.<sup>a</sup> atribuye carácter injurioso al hecho de perseguir á mujeres honradas; la 6.<sup>a</sup> trae muchos casos curiosos de injurias que aun hoy pueden tener ese carácter; la 12 impone pena de muerte á los ladrones y violadores de sepulcros *cristianos*; la 17 acepta la sabiduría de los *astronomeros* (astrólogos); la 20 y sus concordantes confunden el delito de injurias con el de heridas y violencias, lo cual refleja el carácter de la época, y el por qué de los duelos ó desafíos; la 11, del título X, trae una doctrina notable respecto de *posesión* y del delito de violencia en las cosas; la 17 trae un caso original de delitos de fuerza cometidos por corporaciones civiles y religiosas. El título 11 trata de los duelos que sólo permite á los nobles (fijodalgos); el título 12 habla de las treguas é impone la pena de muerte al que las viole; la 18, título 14, impone pena de muerte á los ladrones que cometan el delito con ciertas circunstancias

1. Es vergonzoso que en la colección de Códigos Españoles editada en Madrid en 1848, exista una nota á la ley 6, tít. 4, Partida 6.<sup>a</sup>, que dice: “Como hemos dicho en otro lugar, no existe en nuestro derecho civil todavía disposición alguna que expresamente prohíba la esclavitud. . . .”

2. Hé aquí un caso de delito negativo reproducido, aunque bajo diferentes condiciones, en el art. 472 del Código Penal español de 1848.