

introducir ó recibir la moneda, aunque no tenga efecto, se castigue con pena capital, y los que tuvieren noticia de la entrada y no la avisaren, sean condenados á galeras, y pierdan sus bienes: que para la comprobacion de este delito basten pruebas privilegiadas, ó tres testigos singulares que depongan cada uno de su hecho, y que el cómplice que denuncie al compañero, estando donde se pueda prender, queda libre: que ninguno tenga ni dé en pago moneda que no sea labrada en alguna de las casas autorizadas de moneda, so pena de cuatro años de destierro y pérdida de la mitad de sus bienes. Al que falsifica los sellos para el papel sellado, se señalan las mismas penas que al falsificador de moneda, y el hecho se prueba tambien con tres testigos singulares.

1 Aut. 22 tit 21 lib. 5 de la R. ó l. 4 tit. 8 lib. 12 de la N.

2 La misma.

3 La misma. Véase la nota del n.º 30 tit. X lib. II.

4 Art. 5 del bando de 27 de octubre de 1783 que se halla en el 2.º tom. de Montemayor y Beleña n.º 56 aprobado por cédula de 22 de julio de 1784.

## TITULO XXVII.

*Del adulterio y demas delitos de incontinencia.*

Tit. 17 P. 7 tit. 11, 19, 20 y 21 lib. 8 de la Recopilacion, ó 23, 27, 28, 29 y 30 lib. 12 de la Novisima y 8 t. l. 7 R. l.

- |   |   |
|---|---|
| 1 Qué es Adulterio.   | quién puede acusar del, y sus penas.                        |
| 2 Casos en que no lo es el acceso con muger casada.         | 11, 12 y 13 Del Estupro: su acusacion y penas.              |
| 3 Quiénes pueden acusar del, y en qué término.              | 14 y 15 Del Rapto y sus penas.                              |
| 4 Penas del adulterio.                                      | 16 De la Fuerza á mugeres, y sus penas.                     |
| 5 Se castiga como adultero el tutor que abusa de su pupila. | 17 De la Sotomía y Bestialidad, y sus penas.                |
| 6 * De la Bigamia, ó matrimonio doble, y sus penas.         | 18 De la Prostitucion, y sus penas.                         |
| 7 * A quién corresponde el conocimiento de este delito.     | 19 Del Anucebamiento y sus penas.                           |
| 8, 9 y 10 Del Incesto:                                      | 20 y 21 Del Lenocinio ó alcahueteria: sus especies y penas. |

1 **A**dulterio, segun la ley de Partida, es yerro que one faze á sabiendas ydciendo con muger casada ó desposada con otro, en

1 L. 1 tit. 17 P. 7.

tendiéndose por la palabra desposada de que usa, los esponsales de presente, que ántes del concilio de Trento constituian verdadero matrimonio, el cual es, como prueba Acevedo<sup>1</sup>, absolutamente necesario para que haya adulterio, el que segun indica la definición, por derecho civil, solo lo hay cuando la muger casada se une á otro hombre; mas por el canónico se verifica tambien cuando el hombre casado se une á otra muger aunque sea soltera, \* y se distingue en doble cuando ambos son casados, y simple cuando lo es uno solo. \*<sup>1</sup>

2 El hombre que se une con muger casada no sabiendo que lo es, no queda sujeto á la pena de adulterio, como tampoco la muger que se une á otro teniendo noticias dignas de crédito de que su marido ha muerto<sup>2</sup>; mas no se eximen de la pena aunque se pruebe que el matrimonio de la muger era nulo por parentesco ó cualquiera otra motivo<sup>3</sup>; pero sí, en opinion de

1 Aceved. en la l. 3 tít. 20 lib. 8 de la R.

2 L. 5 tít. 17 P. 7.

3 L. 4 tít. 20 lib. 8 de la R. ó 4 tít. 28 lib. 12 de la N.

Antonio Gomez<sup>1</sup> y Acevedo<sup>2</sup>, si la nulidad proviniese de falta de consentimiento.

3 Por el derecho de las Partidas<sup>3</sup> podian acusar á la muger de adulterio su marido, padre, hermanos y tíos, y ella á su marido; mas por el de la Recopilacion<sup>4</sup> solo se concede este derecho al marido, contra quien no lo dá la ley á la muger, la que sin embargo puede intentar el divorcio por el adulterio de aquel<sup>5</sup>. La acusacion ha de ser contra ambos delincuentes y no contra uno solo<sup>6</sup>; aunque Acevedo<sup>7</sup> opina que podrá acusarse á uno solo, si el otro es ya muerto; y en el caso de que uno esté presente y el otro ausente, juzga que debe acusar á los dos siguiendo la causa contra el uno como presente, y contra el otro como

1 Ant. Gom. sobre la l. 81 de Toro, que es la 4 cit. n. 48.

2 Aceved. en la l. 4 cit. n. 25 y sig.

3 L. 2 tít. 17 P. 7.

4 L. 2 al fin tít. 19 lib. 8 de la R. ó 4 tít. 26 lib. 12 de la N.

5 LL. 2 y 13 tít. 9 P. 4.

6 L. 2 tít. 20 lib. 8 de la R. ó 3 tít. 28 lib. 12 de la N.

7 Aceved. en la l. 2 sobre aquellas palabras: Siendo vivos.

ausente, aunque otros autores á quienes é cita son de opinion de que puede acusarse á solo el presente, fundados en las palabras: *ó á cualquiera de ellos*, de que usa la ley <sup>1</sup>. Esta acusacion puede hacerse dentro de los cinco años contados desde que se cometió el adulterio; pero si se verificó mediando fuerza, puede hacerse dentro de treinta; y como el delito es de aquellos que se cometen con mucha precaucion, por lo que es de muy dificil prueba, puede probarse con sospechas vehementes, segun asienta Gómez <sup>2</sup>, conforme á dos leyes de Partida <sup>3</sup> que ponen ejemplos. La 7, 8 y 9 del título 17 de la Partida 7 ponen las excepciones que puede alegar la muger. <sup>4</sup> La 15 del título 17 de la Partida 7 señalaba al adúltero la pena de muerte, y á su cómplice la de ser azotado públicamente y encerrada en algun monasterio, perdiendo la dote y arras, que se aplicarán al marido. Por una de la Recopilacion <sup>4</sup> debían ser entregados los adúlteros al marido

<sup>1</sup> L. 3 tit. 20 lib. 8 de la R. ó 2 tit. 28 lib. 12 de la N.

<sup>2</sup> Ant. Gom. sobre la l. 81 de Toro n. 50.

<sup>3</sup> LL. 12 tit. 14 P. 3, y 11 tit. 17, P. 7.

<sup>4</sup> L. 1 tit. 20 lib. 8 de la R. ó 1 tit. 28 lib. 12 de la N.

ofendido para que hiciese de ellos lo que quisiese; pero con la restriccion de no poder dar muerte á uno dejando vivo á otro, y se le aplicaban los bienes del que no tenia hijos legítimos: sin que valiera á la muger la excusa de que su marido habia cometido tambien adulterio; y por otra <sup>1</sup> se le facultaba para quitarles la vida por su propia autoridad hallándolos en el delito; pero entónces no le correspondian los bienes de ellos <sup>2</sup>: \* mas esta facultad segun el juicio de Gutierrez <sup>3</sup>, debe reputarse comprendida en la resolucion posterior <sup>4</sup> que *prohibe á todos generalmente, sin excepcion de personas, el tomarse por sí las satisfacciones de cualquier agravio ó injuria, bajo las penas impuestas*; de manera que el marido que en el arrebató de indignacion que debe causarle el sorprender á su muger en el acto de ofenderle, diere la muerte á ella, á su cómplice ó á los dos, no puede decir

<sup>1</sup> L. 3 tit. 20 lib. 8 de la R. ó 2 tit. 28 lib. 12 de la N.

<sup>2</sup> L. 5 tit. 20 lib. 8 de la R. ó 5 tit. 28 lib. 12 de la N.

<sup>3</sup> Pract. crimin. tom. 3 cap. 9 n. 33.

<sup>4</sup> Aut. 2 tit. 8 lib. 8 ó l. 3 tit. 20 lib. 12 de la N.

que usa del derecho que la ley le concedia y hoy le niega; pero si alegar las circunstancias del caso como excepcion que otra ley <sup>1</sup> le da para redimirlo de la pena de homicida, segun hemos explicado ya en otra parte <sup>2</sup>. Mas estas penas observa Gutierrez <sup>3</sup> que no se observan, y en su lugar se aplican otras arbitrarias y mas suaves, atendidas todas las circunstancias, como la de presidio, destierro ó multa al adúltero, y la de destierro ó reclusion á su cómplice. \*

5 En las Partidas <sup>4</sup> se señala la pena de adulterio al tutor que se casare con la pupila que tuviere en guarda, ó la diere por muger á su hijo ó nieto, á ménos que su padre hubiese convenido en los esponsales en su vida, ó lo dispusiese así en su testamento, aunque segun Gregorio Lopez <sup>5</sup> no debe tener lugar esta disposicion, y da por razon que la contradice el derecho canónico; y si el tutor sin casarse con su pupila la violase, segun la misma ley deberia ser

1 L. 4 tít. 23 lib. 8 de la R. ó 1 tít. 21 lib. 12 de la N.

2 En el n. 31 del tít. XXIV. de este lib. II.

3 Pract. crimin. tom. 3 cap. 9 n. 34.

4 L. 6 tít. 17. P. 7.

5 Gregor. Lop. glos. 1 de la misma.

perpetuamente desterrado, y confiscados sus bienes, si no tenia ascendientes ó descendientes dentro del tercer grado.

6 \* El *matrimonio doble* es un adulterio calificado por las circunstancias de contrato y sacramento que le son anexas. Se le da el nombre de *bigamia* cuando es con dos personas, y de *poligamia* cuando es con mas, aunque con ellos se designa tambien el estado de una persona que ha tenido sucesivamente dos ó mas maridos, por lo cual se distingue la bigamia ó poligamia en simultanea ó sucesiva. Al matrimonio de una muger con muchos varones se llama *poliandria*. No hablamos aquí de la poligamia sucesiva, que es inocente, sino de la simultanea de la que la ley de Partida <sup>1</sup> se explica así: *Maldad conocida fazen los omes en casarse dos veces á sabiendas viviendo sus mugeres, é otrosi las mugeres sabiendo que son vivos sus maridos*, y le señala la pena de destierro á una isla por cinco años y pérdida de los bienes que tuviere en el lugar en que cometi6 el delito, que se aplicarán por mitad al engañado y al fisco, no teniendo hijos ó nietos. Por las leyes de la Recopila-

4 L. 16 tít. 17 P. 7

cion se debía poner con un hierro ardiendo en la frente al polígamo una Q, <sup>1</sup>: condenársele en la pena de aleve y pérdida de sus bienes <sup>2</sup>, y los cinco años de destierro de que habla la ley de Partida debían ser de galeras <sup>3</sup>; pero la mas reciente <sup>4</sup> declara que *en caso que se les* (á los que se casan dos veces) *habia de imponer pena corporal y señal, se conmute en vergüenza pública y diez años de servicio de galeras*; pero este rigor segun observan varios autores <sup>5</sup> se ha mitigado algunas veces condenando á los reos

1 Gomez sobre la l. 80 de Toro n. 27 dice: que algunos literatos creen alterada la ley por descuido del escribiente, poniendo Q en lugar de B, que significa Bigamo; que otros dicen que la señal debía ser esta ✕ para indicar que el delincuente era sospechosos en la fe; y segun otros esta II, para dar á entender que aquel habia contraido dos matrimonios. *Nota de Gutierrez.*

2 LL. 5 y 6 tit. 1 lib. 5 de la R. 66 y 7 tit. 28 lib. 12 de la N.

3 L. 7 tit. 1 lib. 5 de la R. 68 tit. 28 lib. 12 de la N.

4 L. 8 tit. 20 lib. 8 de la R. 69 tit. 28 lib. 13 de la N.

5 Gutierrez, Pract. crim. tom. 3 cap. 9 nota al n. 36. Colon, Juzgados militares tom. 4 artículo *Casado dos veces*. Escriche, Diccion. de legis. artículo *Polígamia*.

á seis ó mas años de presidio; y por lo que hace á la muger se conmuta en reclusion la pena de galeras ó presidio; y si el delincuente fuere de los que se llamaban indios, ántes de imponerle pena alguna, se le debe amonestar y separar de la cohabitacion; y si amonestado dos veces continuare cohabitando, será castigado para su enmienda y ejemplo de los demas <sup>1</sup>, no permitiéndose ni aun á los que sean infieles que tengan mas de una muger <sup>2</sup>. \*

7 \* Por la cédula de 19 de marzo de 1754 dirigida á estos dominios, se declaró el delito de matrimonio doble de fuero mixto, pudiendo conocer á prevencion las justicias ordinarias y el extinguido tribunal de la Inquisicion; y aunque por la de 8 de septiembre de 1766 se declaró privativo del mismo tribunal el conocimiento de estas causas, por la de 10 de agosto de 1788 se hizo extensiva á estos dominios la declaracion hecha en 5 de febrero de 1770<sup>3</sup> á favor de las justicias ordinarias de España, decidiendo ser de su exclusiva competencia

1 L. 4 tit. 1 lib. 6 de la R. de Indias.

2 L. 5. del mismo.

3 L. 10 tit. 28 lib. 12 de la N.

el conocimiento en causas de matrimonio doble bajo las siguientes reglas: que las justicias ordinarias conozcan privativamente de este delito imponiendo á los reos las penas que señalan las leyes <sup>1</sup>: que siempre que resulte mala creencia acerca del sacramento, se entregue el reo al tribunal de la Inquisicion (que extinguió el decreto de 22 de febrero de 1813, restituyendo á los obispos y sus vicarios la facultad de conocer en las causas de fe), para que castigado con las penas correctorias y penitenciales, se remita á la justicia ordinaria para que ejecute las afflictivas, y le imponga además las que mereciere según las leyes: que si de los autos obrados no resultaren indicios de mala creencia, no tendrá el juez ordinario que dar parte al eclesiástico, aunque este no estará impedido para hacer por sí las averiguaciones correspondientes, y si por ellas encontrare motivo para continuar, pasará oficio al juez civil para que le remita

1 LL. 16 tít. 17 P. 7, y 5, 6 y 7 tít. 1 lib. 5 de la R. 66, 7 y 8 tít. 28 lib. 12 de la N. que expresamente se mencionan en la cédula.

al reo <sup>15</sup> que si el eclesiástico tuviere noticia ántes que el juez civil de algun matrimonio doble, dará aviso á este para que le aprenda y formalice el proceso: que si indiciado alguno de estos delinquentes de falsa creencia fuese absuelto por el eclesiástico, remita este al juez civil testimonio de la sentencia para que se una á los autos que el último hubiere formado: que los jueces ordinarios puedan por sí, usando de sus facultades ordinarias, adquirir las pruebas, pedir certificaciones &c., y cuando tuvieren que examinar algun testigo ó pedir algun documento de agena jurisdiccion, se valgan de los exhortos y suplicatorias correspondientes, como en los demas pleitos; y si no se les quisiere dar cumplimiento, ocurran al tribunal superior para que los auxilie: que si el reo dijere de nulidad del primer matrimonio ó de los anteriores al que ocasionó su prision, se le oirá por el eclesiástico, sin perjuicio de que el juez civil siga adelante en el proceso sobre el ma-

Conforme al decreto de 22 de febrero de 1813 no puede tener lugar la remision del reo al eclesiástico, sino que permanecerá en el arresto que solo puede imponerle el juez civil que lo tendrá á disposicion de aquel mientras dure el juicio.

trimonio doble, pues aunque se declare la nulidad del primero ó de los anteriores por el eclesiástico, el reo incurre en la pena de la ley <sup>1</sup> por solo el hecho de casarse ántes que se declarase nulo su anterior matrimonio; y por último, que el juez eclesiástico aplique al reo las penas puramente correctorias penitenciales y medicinales, dejando al civil la imposición de las mas graves. \*

8 El incesto \* es el acceso carnal con muger con quien no puede contraerse legítimamente matrimonio <sup>2</sup>, \* y por eso segun la ley <sup>3</sup> se comete: 1. ° con la parienta de consanguinidad ó afinidad hasta el cuarto grado, computado segun Acevedo <sup>4</sup>, conforme al derecho canónico, pues hasta ese llega el impedimento del matrimonio. Y aunque la ley de la Recopilacion <sup>5</sup> dice con cuñada sin expresar grados, la de Par-

1 L. 6 tit. 1 lib. 5 de la R. ó 7 tit. 28 lib. 12 de la N.

2 *Flagitium quod committitur cum ea, cum qua aliquis non erat futurum legitimum matrimonium, ut cum matre, sorore, sacris virginibus, aut similibus.*

3 LL. 13 tit. 2 P. 41 tit. 18 P. 7 y 7 tit. 20 lib. 8 de la R. ó 1 tit. 29 lib. 12 de la N.

4 Aceved. en la l. 7 nn. 29 y 30.

5 L. 7 tit. 20 lib. 8 de la R. ó 1 tit. 29 lib. 12 de la N.

tida <sup>1</sup> señala en la afinidad el mismo que en la consanguinidad, que es el cuarto. En cuanto á la afinidad proveniente de cópula ilícita, el impedimento para contraer matrimonio, como hemos dicho en otra parte <sup>2</sup>, no pasa del segundo grado, y supuesta la definición que hemos dado del incesto, parece que no deberá decirse incestuoso al acceso sino dentro de ese grado; mas sin embargo Acevedo examina la cuestion con presencia de esta razon, y no se atreve á resolverla <sup>3</sup>. 2. ° Con la comadre ó madrina: 3. ° Con la religiosa profesá; y 4. ° Por la muger que se une á hombre de diversa religion.

9 Por la ley de Partida <sup>4</sup> cualquiera del pueblo puede acusar al incestuoso ante el juez del lugar en que se cometió el delito ó ante el que lo fuese del delincuente, y puede ser acusado de él todo el que lo cometa, no siendo mozo menor de catorce años, ó moza de doce; \* y aunque

1 L. 1 tit. 18 P. 7.

2 Lib. I. tit. IV n. 12.

3 Aceved. en la l. 7 nn. 29 y 30.

4 L. 2 tit. 18 P. 7.

Vilanova asienta<sup>1</sup> citando la misma ley, que el juez podia proceder de oficio contra el reo de este delito, ni ella lo dice expresamente, y él mismo asegura no practicarse.\*

10 \* Las penas que en el Fuero Juzgo<sup>2</sup> y en el Fuero Real<sup>3</sup> se prescriben á los incestuosos, se reducen á la separacion de ellos, reclusion perpetua en monasterios para hacer penitencia, ó al destierro y á la aplicacion de sus bienes á los hijos ó parientes\*; mas por la ley de Partida<sup>4</sup> se impone así al hombre como á la muger la pena que á los adúlteros, no mediando casamiento, á la que añade la de la Recopilacion<sup>5</sup> la confiscacion de la mitad de los bienes; y si mediare casamiento sin dispensa, señala la de Partida contra el incestuoso que fuere honrado la pérdida de la honra y empleos honoríficos, la confiscacion de todos sus bienes si no tiene hijos legítimos de

1 Materia crimin. tomo. 3 Observ. 11 cap. 28.

2 LL. 1 y 2 tít. 5 lib. 3.

3 LL. 1, 2 y 3 tít. 8 lib. 4.

4 L. 3 tít. 18 P. 7.

5 L. 7 tít. 20 lib. 8 de la R. ó 1 tít. 29 lib 12 de

otro matrimonio, y destierro perpetuo á una isla, y contra el que fuere vil, además del destierro, la pena de azotes públicos. La dote y arras que se hubieren dado por razon de tal casamiento, se confiscan tambien por haber habido torpeza de parte de ambos conforme á la ley de Partida<sup>1</sup> que hemos explicado en otra parte<sup>2</sup>. \*Nada dicen las leyes del incesto cometido entre ascendientes y descendientes que sin duda es mas torpe que el cometido entre colaterales, y parece debia castigarse con mayor rigor, como tampoco del cometido entre hermanos, aunque respecto de este crée Gutierrez<sup>3</sup> que las leyes comprenden á la hermana bajo la palabra *parienta*.\*

11 El *Estupro* es el acceso carnal con doncella ó viuda honesta. Para que lo haya exige Vilanova<sup>4</sup> que la muger no consienta lisa y llanamente, en cuyo caso seria, segun él, simple fornicacion, sino mediante la violencia, el engaño, la seduccion, temor ú otra causa, sin que baste al estuprador para

1 L. 51 tít. 14 P. 5.

2 Lib. II tít. XXI n. 13 al fin.

3 Materia crimin. tom. 3. Observ. 11 cap. 23 n. 2, 3 y 4.

4 Pract. crimin. tom. 3 cap. 9 n. 28.