

Clio & Crimen

REVISTA DEL CENTRO DE HISTORIA DEL CRIMEN DE DURANGO

Nº 15

I.S.S.N. 1698-4374 • D.L. BI-1741-04

2018

SUPLICIAR Y DISCIPLINAR LOS CUERPOS. LA TORTURA EN LA HISTORIA

Iñaki BAZÁN (ed.)



Clio & Crimen

REVISTA DEL CENTRO DE HISTORIA DEL CRIMEN DE DURANGO

Zuzendaria | Director

Dr. BAZÁN, Iñaki
(Euskal Herriko Unibertsitatea/Universidad del País Vasco)

Erredakzio Kontseilua | Consejo de Redacción

Dr. BARAHONA, Renato
(Univ. of Illinois at Chicago, USA)

Dr. BARROS, Carlos
(Univ. de Santiago de Compostela)

Dr. CAVINA, Marco
(Univ. de Bologna, Italia)

Dr. CÓRDOBA de la LLAVE, Ricardo
(Univ. de Córdoba)

Dra. CHARAGEAT, Martine
(Univ. de Bourdeaux, France)

Dr. DUARTE, Luis Miguel
(Univ. de Porto, Portugal)

Dra. GARCÍA HERRERO, Carmen
(Univ. de Zaragoza)

Dr. GARNOT, Benoît
(Univ. de Bourgogne, France)

Dra. GAUVARD, Claude
(Univ. de la Sorbonne, París)

Dr. GONZÁLEZ MÍNGUEZ, César
(Euskal Herriko Unibertsitatea/Universidad del País Vasco)

Dra. HANAWALT, Barbara
(Univ. of Ohio, USA)

Dra. JIMÉNEZ, Pilar
(Collectif International de Recherche sur le Catharisme et les Dissidences, CIRCAED)

Dr. MANTECÓN MOVELLÁN, Tomás
(Univ. de Cantabria)

Dr. MITRE FERNÁNDEZ, Emilio
(Univ. Complutense, Madrid)

Dr. MOLINA MOLINA, Ángel Luis
(Univ. de Murcia)

Dr. NARBONA VIZCAÍNO, Rafael
(Univ. de Valencia)

Dr. OLIVER OLMO, Pedro
(Univ. de Castilla La Mancha)

Dr. SABATÉ, Flocel
(Univ. de Lleida)

Dr. VÁZQUEZ GARCÍA, Francisco
(Univ. de Cádiz)

Dr. VINCENT, Bernard
(École des Hautes Études en Sciences Sociales de París)

Dr. ZORZI, Andrea
(Università degli Studi di Firenze)

Clio & Crimen aldizkariak artikuluak ebaluatzeko kanpoko iruzkingileak ditu.

La revista Clio & Crimen cuenta con revisores externos para evaluar los artículos.

Idazkaritza Teknikoa | Secretaría Técnica

ARRIZABALAGA, Garazi
(Museo de Arte e Historia de Durango)

IRÍGORAS, Inés
(Museo de Arte e Historia de Durango)

Bibliografía fitxa aholkatua | Ficha Bibliográfica Recomendada

Clio & Crimen : Revista del Centro de Historia del Crimen de Durango.- N° 1. (2004)-. Durango:

Museo de Arte e Historia de Durango, Centro de Historia del Crimen, 2004.- Anual

I.S.S.N.: 1698-4374

D.L.: BI - 1741-04

Clio & Crimen aldizkari ebaluatzen da (Latindex, DICE, ANEP, CIRC, MIAR, Resh) eta datu-base eta katalogoetan (Dialnet, ISOC, WorldCat, Regesta imperii ...) desberdinetan dago.



La revista *Clio & Crimen* es evaluada (Latindex, DICE, ANEP, CIRC, MIAR, RESH) e incluida en bases de datos y catálogos (Dialnet, ISOC, WorldCat, Regesta Imperii...).

Diseinu Grafikoa eta Maketazioa | Diseño Gráfico y Maquetación

RIAZA ESTUDIO TÉCNICO

Plaza Simón Bolívar, 13-Bajo
01003 Vitoria-Gasteiz (Álava)

Tel: 945 28 24 13
riazagraf@riaza.org

© Edizio hauena | De esta edición

Krimenaren Historia Zentroa
Centro de Historia del Crimen

© Testuak | Textos

Sus autores

Zuzendaritza | Dirección

Palacio Etxezarreta Jauregia
San Agustinalde, 16
48200 DURANGO (Bizkaia)

Tel: 94 603 00 20
khz@durango-udala.net
www.khz-durango.org

Clio & Crimen aldizkariak bere eskerrona adierazi nahi die zenbaki honetan parte hartu duten egileei Guztien iritzia errespetatzen ditu, nahiz eta honek ez du esan nahi iritzi guztiekin bat datorrenik. Era berean, autoreek beren testuetan erabiltzen dituzten irudi guztien eskubideak lortzea beren esku uzten da.

Clio & Crimen muestra su agradecimiento a los autores que han colaborado en este número, respeta todos sus criterios y opiniones, sin que ello signifique necesariamente que asuma en particular cualquiera de ellos. Igualmente, los autores se responsabilizan en exclusividad de disponer los derechos de reproducción de todas las imágenes que incluyan en sus textos.

Elío & Crimen

REVISTA DEL CENTRO DE HISTORIA DEL CRIMEN DE DURANGO

SUMARIO / SOMMAIRE / SUMMARY / AURKIBIDEA

Supliciar y disciplinar los cuerpos. La tortura en la Historia

Edición a cargo de Iñaki BAZÁN DÍAZ

Suplicier et disciplinier les corps. La torture dans l'Histoire

To torment and discipline bodies. The torture in the History

Sufriaraztea eta gorputzak zigortzea. Tortura historian zehar

[pp. 7-254]

FERNÁNDEZ-VIAGAS ESCUDERO, Plácido

El adulterio continuado del marido en la familia de fueros de Cuenca-Teruel y la ceremonia del castigo a los culpables

L'adultère continué du mari chez la famille de fueros de

Cuenca-Teruel et la cérémonie du châtement aux coupables

The continued adultery of the husband in the family of fueros of

Cuenca-Teruel and the punishment ceremony for the culprits

Senarraren adulterio etengabea Cuenca-Terueleko

foruen familiar eta errudunak zigortzeko ospakizuna

[pp. 9-28]

CHARAGEAT, Martine

La torture dans le royaume d'Aragon en droit et en justice (XIVe-XVIe s.)

La torture en el reino de Aragón en derecho y en justicia (siglos XIV-XVI)

Torture in the Kingdom of Aragon in law and in practice (XIV-XVI)

Tortura Aragoiko erreinuan zuzenbidean eta justizian (XIV-XVI mendeak)

[pp. 29-42]

HARANG, Faustine

*La torture judiciaire au Parlement de Paris aux XIVe-XVe siècles,
une pratique relative*

La tortura judicial en el parlamento de París en los siglos XIV y XV, una practica relativa
Judicial torture in the parliament of Paris in the fourteenth and fifteenth centuries, a relative practice
Tortura judiziala Parisko parlamentuan XIV. eta XV. mendeetan, praktika erlatiboa
[pp. 43-62]

CASELLI, Elisa

*Medrar con el suplicio: la tortura judicial como recurso económico en el
ámbito jurisdiccional de la Corona de Castilla (siglos XV-XVI)*

Prosperer grâce au supplice: La torture judiciaire en tant que
ressource économique dans l'espace juridictionnel de la Couronne de Castille (XVe-XVIe siècles)
To thrive at expenses of the torment: the judicial torture as an economic
resource in the jurisdictional area of the Crown of Castile (15th - 16th Centuries)
Sufrimenduarekin aberastu: tortura judiziala baliabide ekonomiko gisa
Gaztelako Koroako jurisdikzio-eremuan (XV-XVI mendeak)
[pp. 63-82]

BELHMAIED, Hayet

La tortura y las instituciones estatales: la Inquisición

La torture et les institutions étatiques : l'Inquisition
The torture and the state institutions: the Inquisition
Tortura eta estatu-erakundeak: Inkisizioa
[pp. 83-98]

REGUERA, Iñaki & GRANDE PASCUAL, Andrea

*La violencia legal ejercida contra los cuerpos de los reos. Tormentos y suplicios
aplicados por las justicias ordinaria e inquisitorial durante el Antiguo Régimen*

La violence légale exercée contre les corps des criminels. La torture et les supplices appliqués par les justices
ordinaire et inquisitorial pendant l'Ancien Régime
The legal violence applied against the criminals' bodies. The torture used in common and
inquisitorial justices throughout Old Regime
Erruztatuen gorputzen aurka baliatutako legezko indarkeria. Antzinako Erregimenean
obiko justiziak eta inkisizioaren justiziak aplikatu zituzten torturak eta sufrimenduak
[pp. 99-116]

FERNÁNDEZ ARMESTO, Mónica

Penas corporales en la vía extraordinaria de justicia: la aplicación de sentencias por la jurisdicción del Hospital Real de Santiago (1576-1839)

*Peines corporelles dans la vie extraordinaire de justice:
l'application de sentences pour la juridiction de l'Hôpital Royal de Saint-Jacques de Compostelle (1576-1839)*

*Corporal punishments in the extraordinary way of justice:
judgement application by the jurisdiction of the Royal Hospital from Santiago (1576-1839)*

*Gorputzeko zigorrak justiziaren ezobiko bidean: epaiak aplikatzea,
Santiagoko Errege Ospitalearen jurisdikzioan oinarrituta (1576-1839)*

[pp. 117-142]

MERINO MALILLOS, Imanol & GARCÍA MARTÍN, Javier

Vizcaya atormentada. La interpretación del Señorío de Vizcaya sobre la exención de tormento en el siglo XVII, con una breve comparación con el reino de Escocia

*Biscaye tourmentée. L'interprétation du Seigneuriage de la Biscaye sur
l'exemption de tourments au XVIIe siècle, avec une brève comparaison avec le royaume d'Escose*

*Biscay tormented. The exemption of Torment and its interpretation by the authorities
of the Lordship of Biscay, with a brief comparison with Scotland (XVIIth Century)*

*Bizkaia tormentatua. XVII. mendean Bizkaiko Jaurerriak egin zuen tormentuaren
salbuespenaren interpretazioa, eta Eskoziako Erresumarekin konparatuz*

[pp. 143-174]

CAPOROSI, Olivier

De la question au supplice. Le témoignage de l'Alcalde de Casa y Corte Juan de Quiñones dans la première moitié du XVIIIe siècle

*Desde la cuestión hasta el suplicio.
El testimonio del Alcalde de Casa y Corte Juan de Quiñones en la primera mitad del siglo XVII*

*The torture to the ordeal.
The testimony of Alcalde de Casa y Corte Juan of Quiñones in the first half of the XVIIIth Century*

*Zalantzatik torturara.
Etxe eta Gorteko Alkatea zen Juan de Quiñones jaunaren lekukotza XVII. mendean lehen erdian*

[pp. 175-190]

ALONSO MERINO, Alicia & CORNEJO, Daniela

La tortura: de la abolición judicial en Beccaria a su actualidad en Chile

Torture: de l'abolition judiciaire à Beccaria à son présent au Chili

Torture: from the judicial abolition in Beccaria to its present in Chile

Tortura: Beccariako abolizio judizialeetik gaur eguneko Txilera

[pp. 191-208]

SOJO GIL, Kepa

El Verdugo (1963), pena de muerte y anulación del individuo

El Verdugo (Le Bourreau, 1963), peine de mort et annihilation de la personne

El Verdugo (The Executioner, 1963), death penalty and defeat of the person

El Verdugo (1963), heriotza-zigorra eta banakakoaren ezeztapena

[pp. 209-228]

FERNÁNDEZ SORIANO, Víctor

“Una epidemia global”:

La campaña para la abolición de la tortura de Amnistía Internacional (1972-1984)

“Une épidémie globale”:

la campagne pour l'abolition de la torture d'Amnesty International (1972-1984)

“A global epidemy”:

Amnesty International campaign for the abolition of torture (1972-1984)

“Epidemia globala”:

Tortura abolitzeko Amnistia Internazionalaren kanpaina (1972-1984)

[pp. 229-244]



Normas de Edición

Procédure d'édition

Procedure of edition

Edizio arauak

[pp. 245-254]

Supliciar y disciplinar los cuerpos. La tortura en la Historia

Edición a cargo de Iñaki BAZÁN DÍAZ

Suplicier et disciplinier les corps. La torture dans l'Histoire
To torment and discipline bodies. The torture in the History
Sufriaraztea eta gorputzak zigortzea. Tortura historian zehar

El adulterio continuado del marido en la familia de fueros de Cuenca-Teruel y la ceremonia del castigo a los culpables

L'adultère persistant du mari dans la famille de fueros de Cuenca-Teruel et la cérémonie du châtement aux coupables

The continued adultery of the husband in the family of fueros of Cuenca-Teruel and the punishment ceremony for the culprits

Senarraren adulterio etengabea Cuenca-Terueleko foruen familian eta errudunak zigortzeko ospakizuna

Plácido FERNÁNDEZ-VIAGAS ESCUDERO

Universidad de Sevilla

Clio & Crimen, nº 15 (2018), pp. 9-28

Artículo recibido: 30/04/2018

Artículo aceptado: 17/09/2018

Resumen: *Exponemos en el presente artículo un estudio de historia cultural, que, con una lógica interdisciplinaria, interpreta bajo el auxilio del derecho y de la antropología la regulación del adulterio continuado del marido en la familia de fueros de Cuenca-Teruel, con especial detenimiento en las penas corporales y en la ceremonia del castigo prevista.*

Palabras clave: *Adulterio. Fueros. Cuenca. Derecho medieval. Adulterio. Siglo XIII.*

Résumé: *Nous présentons dans le présent article une étude de l'histoire culturelle qui, avec une approche interdisciplinaire, interprète la réglementation de l'adultère persistant du mari dans la famille des fueros de Cuenca-Teruel, avec une attention particulière pour les châtements corporels et la cérémonie de punition.*

Mots clés: *Adultère. Fueros. Cuenca. Droit médiéval. 13ème siècle.*

Abstract: *We expose in the present article a study of cultural history with an interdisciplinary approach. Our goal is to analyze the regulation of the continued adultery of the husband in the family of fueros of Cuenca-Teruel, with special attention to the corporal punishment and the punishment ceremony.*

Key words: *Adultery. Fueros. Cuenca. Medieval law. 13th century.*

Laburpena: *Artikulu honetan historia kulturalaren gaineko azterketa egin da. Bertan, diziplina arteko logikan oinarrituta, berariaz interpretatzen da, zuzenbidearen eta antropologiaren laguntzaz, senarrak Cuenca-Terueleko foruen familian baliatutako adulterio etengabearen erregulazioa. Halaber, bereziki aztertu dira gortuzeko zigorrak eta kasu horietarako aurreikusten zen zigor-ospakizuna.*

Giltza-hitzak: *Adulterioa. Foruak. Cuenca. Erdi Aroko zuzenbidea. Adulterioa. XIII. mendea.*

1. Introducción

En nuestra presente comunicación trataremos la cuestión de la regulación del adulterio continuado del marido en los fueros de Cuenca-Teruel, adentrándonos bajo una lógica interdisciplinaria en cuestiones de derecho medieval hispano. El XV Coloquio del Centro de Historia del Crimen de Durango nos convoca para abordar el tema de la tortura judicial y de la aplicación de penas corporales por sentencias condenatorias, poniendo el foco de atención en el cuerpo humano como objeto de tormentos y suplicios infligidos por la autoridad a lo largo de la historia. Una de estas penas corporales, cuyo análisis fue propuesto en la convocatoria a los investigadores, fue la pena de azotes, junto con otras como las mutilaciones, la pena capital y otros castigos que interesaban a los convocantes.

Pero es la pena de azotes la que principalmente retiene nuestro interés, en tanto que, precisamente, se trata de una pena que encontramos vinculada al adulterio continuado del marido en la mencionada familia de fueros de Cuenca-Teruel¹. Por ello, interpretamos como una valiosa oportunidad la celebración de este congreso para proseguir con la investigación en materia de sexualidad ilícita medieval que venimos desarrollando desde hace unos años desde el enfoque de la historia cultural² y, especialmente, para adentrarnos en la cuestión del castigo sobre los cuerpos y en la ceremonia misma de punición a los adúlteros, con las implicaciones simbólicas que expondremos en adelante.

Por último, podrá comprobarse cómo interpretamos también, bajo el auxilio de la sociología y de la antropología, la pena de destierro que encontramos vinculada a este delito en los fueros de Huete, Zorita de los Canes y Brihuega precisamente

¹ Para comprobar la extensión de esta familia foral en los territorios de Castilla y de Aragón, así como las distintas fechas de confección de sus fueros durante los siglos XIII y XIV, cf. BARRERO GARCÍA, Ana María y ALONSO MARTÍN, María Luz, *Textos de derecho local español en la Edad Media. Catálogo de fueros y costums municipales*, CSIC, Madrid, 1989. Téngase en cuenta que algunos de los fueros de esta familia se encuentran perdidos o aún no han sido editados, o bien no regulaban esta materia que aquí nos convoca. Ello ha reducido nuestra labor investigadora y nos ha obligado a focalizar nuestro análisis en los fueros de Cuenca, en su versión sistemática y primordial, así como en la versión romance del Códice Valentino, como en los fueros de Úbeda, Béjar, Iznatoraf, Alarcón, Andújar, Alcaraz, Alcázar, Baeza, Plasencia, Sabiote, Villaescusa del Haro, Teruel, Albarracín, Huete, Zorita de los Canes y Brihuega. Por lo tanto, los fueros de Haro y de Consuegra han quedado excluidos de nuestro análisis, pues, aunque sabemos de su existencia, no tenemos conocimiento de que hayan sido editados a día de hoy. Para comprobar las ediciones que manejamos de los fueros de esta familia, así como del resto de fuentes consultadas, véase el apartado 7 de Fuentes empleadas.

² Cf. FERNÁNDEZ-VIAGAS ESCUDERO, Plácido, «La honra del marido como bien jurídico protegido en el delito de adulterio: Un estudio de las Partidas a la luz de sus antecedentes normativos y de su contexto legal», *Clío & Crimen. Revista del Centro de Historia del Crimen de Durango*, n° 13 (2016), pp. 53-74, «De los alcahuetes. Un estudio del título XXII de la Séptima Partida», *Cuadernos de Historia del Derecho*, n° 24 (2017), pp. 219-242, «Las relaciones sexuales entre miembros de minorías religiosas y mujeres cristianas en la Séptima Partida. Un estudio interdisciplinar de las leyes 7.24.9 y 7.25.10», *En la España Medieval*, n° 40 (2017), pp. 269-308, «El perdón marital a la adúltera recluida por su delito. Un estudio de historia cultural de la Séptima Partida», *Revista Aequitas*, n° 9 (2017), pp. 7-28 y «El delito de adulterio en tres fueros de la familia de León-Benavente. Una aproximación interdisciplinar al derecho medieval español», *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, n° 40 (2018), pp. 183-212.

como una pena corporal. Para lo cual, nos apoyaremos en un análisis de raíz durkheimiana y en la lógica de la separación ritual del ser devenido impuro, que ya hemos tenido ocasión de presentar en otros trabajos³, para enfocar la naturaleza y la precaria situación que en no pocas ocasiones enfrentaba el delincuente sexual en nuestro derecho histórico.

2. El adulterio continuado en la mayoría de los fueros de Cuenca-Teruel (grupo A de fueros)

Nuestro análisis se enmarca en el estudio de un delito libidinoso, que fue concebido como un *adulterio estable* o *habitual* por el investigador E. Gacto Fernández, quien realiza una primera y brillante aproximación a la materia⁴. En la presente obra, recuperaremos este concepto para abordar la única especie de adulterio del marido contemplada en el derecho foral medieval de los territorios de la antigua corona de Castilla de que tenemos conocimiento. Son diversas las normas dentro de esta familia foral que regularon esta materia, pero podemos subsumirlas en cuatro grandes grupos, uno mayoritario, constituido por la mayoría de los fueros de esta familia foral, y que preveían la misma pena para los culpables, y otros tres minoritarios, uno integrado por los fueros aragoneses de Teruel y Albarracín, de redacción muy similar al anterior, el tercero integrado por los fueros hermanos de Huete y Zorita de los Canes, y el cuarto integrado únicamente por el fuero de Brihuega, en los términos que serán analizados.

En el presente apartado nos ocuparemos del grupo mayoritario, que denominamos como grupo A de fueros, y que está integrado por los fueros de Cuenca, Teruel, Úbeda, Béjar, Iznatoraf, Alarcón, Andújar, Alcaraz, Alcázar, Baeza, Villaescusa del Aro, Plasencia y Sabiote, así como por el fuero contenido en el llamado Códice Valentino, todos del siglo XIII, salvo los de Baeza y Villaescusa del Haro, y quizás el de Béjar⁵, lo que nos marca un eje temporal muy claro. En este punto, si descendemos a la literalidad de estos fueros y acudimos a la redacción sistemática del Fuero de Cuenca,

³ Véanse las obras mencionadas en la nota 2 y la de FERNÁNDEZ-VIAGAS ESCUDERO, Plácido, «El rey en las Partidas de Alfonso X: Su vicariato divino y su caracterización bajo esquemas de sacralidad», *Hispania Sacra*, vol. 69, n° 139 (2017), pp. 61-80, donde, además, mencionamos las principales críticas realizadas a este esquema durkheimiano por parte de los investigadores.

⁴ Cf. GACTO FERNÁNDEZ, Enrique, «La filiación ilegítima en la historia del derecho español», *Anuario de Historia del Derecho Español*, n° 41 (1971), pp. 899-944. Téngase en cuenta que, para este investigador, la ley 11.36 del fuero municipal de Cuenca regulaba asimismo un adulterio estable, pero en este caso referido a la convivencia estable del varón casado con una barragana, que el fuero definía como mujer *encubierta*, en relación con la mujer *velada*. No obstante, por la propia concepción que se desprende de esta barragana (que es mujer encubierta, pero mujer del varón a fin de cuentas), como por su ubicación en la propia normativa foral, dentro de la misma ley que regulaba el tipo general de bigamia, como a causa de la severa pena establecida, entendemos que, en este caso, el legislador concebía este ilícito penal principalmente como una especie de bigamia.

⁵ Respecto de la fecha y extensión territorial de estos fueros de la familia de Cuenca-Teruel, como hemos comentado, seguimos los criterios ofrecidos por A. M. Barrero García y M. L. Alonso Martín en su obra mencionada en la nota 1 del presente estudio.

podemos leer lo siguiente: «*Vir qui uxorem nuptam habuerit, siue in concha, siue in alijs partibus, et concubinam palam tunuerit, anbo ligati fustigentur*»⁶.

Pero en la redacción de los restantes fueros del grupo A no encontramos diferencias importantes en materia jurídica, bien fuere en materia penal o procesal. De esta forma, ya en lengua romance, podemos leer la siguiente redacción contenida en el Códice Valentino: «*El omne que muger velada en cuenca o en otro lugar ouiere e touiere concupina paladina, amos los aten en vno e açotenlos*»⁷.

Y tampoco apreciamos diferencias reseñables en la redacción de la mayoría de los restantes fueros de este grupo mayoritario, por lo que los fueros de Úbeda⁸, Béjar⁹, Iznatoraf¹⁰, Alarcón¹¹, Andújar¹², Alcaraz¹³, Alcázar¹⁴, Baeza¹⁵, Plasencia¹⁶ y Sabiote¹⁷ seguían todos esta simple estructura, que someramente mencionaba a los sujetos activos (cuales son el hombre casado y su concubina de público conocimiento) y establecía la pena para los mismos (la pena de ser atados juntos y azotados), con la única excepción del fuero de Villaescusa del Haro, que no mencionaba la necesidad de atar a las adúlteros para recibir los correspondientes azotes¹⁸. Como puede verse, la conducta criminal no era expresamente descrita en estos fueros, si bien resulta fácilmente deducible de la mención a los sujetos activos. Así, de la redacción de la ley se infiere que la actividad punible consistía, según estos fueros, en el mantenimiento de una relación de público conocimiento entre un varón casado y una mujer, que implicase contacto carnal entre los delincuentes. De ello pueden extraerse los siguientes elementos necesarios para la atribución de la responsabilidad penal a los sujetos activos:

⁶ F. Cuenca 11.37.

⁷ C. Valentino 2.1.31.

⁸ «*E avn el varon que muger velada ouiere en qualquier lugar e barragana paladina ouiere, amos ligados sean fostigados*», F. Úbeda 28.5.

⁹ «*Tòd uaron que ouier muger uelada en Beiar o en otro lugar e touier barragana paladina legarlos a amos e fostigarlos*», F. Béjar 335.

¹⁰ «*E avn, varon que muger velada oujere en qual quier lugar, E barragana paladina tomare, amos sean ligados e sean fostigados*», F. Iznatoraf 259.

¹¹ «*Et el uaron que muger uelada ouiere en Alarcón o en otro lugar amiga touiere paladina, entre amos atados sean fostigados*», F. Alarcón 245.

¹² «*[A]un el varón que muger ouiere en Andújar o en otras tierras e baragana paladinamente se toviere, sean amos legados e fostigados*», F. Andújar 249.

¹³ «*Otrosí, si el omne fuere casado e ouiere muger en otro lugar e en Alcaraz o en su termino barragana paladina touiere, amos ligados en uno sean fostigados*», F. Alcaraz 4.38.

¹⁴ «*Et el uaron que muger uellada ouiere en et Alcaçar o en otro lugar amiga touiere paladina, entre amos atados sean fostigados*», F. Alcázar 245.

¹⁵ «*E aun, el uaron que mugier oujere en Baeça o en otras tierras, barragana tiujere paladina mientras, sean ambos legados e fostigados*», F. Baeza 259.

¹⁶ «*Barón que mugier velada si quisier en Plazencia o en otras partes, et barragana paladina toviere, amos legados, fostigarlos otrosí*», F. Plasencia 100.

¹⁷ «*Et aun el uarón quemuger uelada ouiere en qual quier logar et barragana paladina toujere, amos ligados sean fostigados*», F. Sabiote 260.

¹⁸ «*E aun el varon que muger velada ouiere en Cuenca o en otras tierras, que barragana paladina touiere, amos sean fostigados*», F. Villaescusa 246.

- 1- La existencia al tiempo de esta relación extraconyugal de un vínculo matrimonial bendecido por la Iglesia por parte del varón¹⁹.
- 2- El conocimiento público de la relación extraconyugal²⁰.
- 3- El carácter no puntual u ocasional de la relación extraconyugal, esto es, la pervivencia de la misma en el tiempo.

Ciertamente, los dos elementos mencionados en primer lugar se hallan recogidos expresamente en la redacción de estas leyes forales, por lo que nadie discutiría su exigencia, a la luz de lo establecido por el legislador y de la comprensión semántica de los vocablos empleados. En cambio, el tercero no se halla consignado expresamente, pero es de fácil deducción tanto por el uso del vocablo *concupina*²¹ o palabras semejantes²² en estas leyes, como por la naturaleza pública de la relación ilícita perseguida, ya que ambos factores nos sugieren la pervivencia de la conducta adúltera en el

¹⁹ Respecto del significado de mujer velada, cf. BAUTISTA ARIAS, María Teresa, *Barraganas y concubinas en la España medieval*, ArCiBel, Sevilla 2010, pp. 36-60, PASTOR DE TOGNERI, Reyna, «Para una historia social de la mujer hispano-medieval. Problemática y puntos de vista», VV.AA., *La condición de la mujer en la Edad Media: Actas del coloquio en la Casa de Velázquez, del 5 al 7 de noviembre de 1984*, Casa Velázquez - Universidad Complutense, 1986, pp. 199-200 y CEJADOR Y FRAUCA, Julio, *Vocabulario medieval castellano*, Las Americas Publishing, New York, 1968, p. 618.

²⁰ Como es obvio, este conocimiento público se deduce del término *paladina*, asociado por la ley conquense a la concubina del varón. Téngase en cuenta que por paladino en este contexto hemos de entender «público, claro y patente», de acuerdo con la primera acepción que nos muestra el diccionario del filólogo M. Alonso sobre el español medieval, cf. ALONSO, Martín, *Diccionario medieval español. Desde las Glosas Emilianenses y Silenses (s. X) hasta el siglo XV*, Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 1986, p. 1465. Por lo tanto, y de acuerdo con el mencionado autor, no ha cambiado el significado de este adjetivo ni un ápice con el paso del tiempo, desde el siglo XIII a nuestros días. Por último, téngase en cuenta que este elemento de la publicidad también podemos encontrarlo en la legislación conciliar del siglo XIII de la península, precisamente en relación con el ilícito que cometían los adúlteros y sus concubinas (cf. GIL, Federico R., *La institución matrimonial en la Hispania cristiana bajo-medieval (1215-1563)*, Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 1989, pp. 27-28), por lo que no sólo hallamos este adulterio continuado masculino regulado en el derecho foral, sino también en el eclesiástico, si bien bajo parámetros y lógicas diferentes.

²¹ A este respecto, conviene acudir al referido diccionario de M. Alonso, no tanto por el significado dado a la palabra *concubina*, como «mujer que vive con otro en comercio carnal» (cf. ALONSO, M., *Diccionario...* pp. 745-746), que resulta equivalente al significado otorgado en nuestros días y que nos muestra la necesidad de la permanencia a lo largo del tiempo de la relación entre amante varón y mujer concubina, sino por otras cuestiones más relevantes a estos efectos. Y es que, en primer lugar, la mencionada obra también recoge expresamente la forma *concupina*, que es la empleada en el Códice Valentino, y, además, se menciona precisamente como ejemplo la ley del fuero conquense que venimos analizando.

²² Los otros dos términos empleados son los de *amiga* y *barragana*, como podemos ver en la literalidad de estos fueros. Los tres términos son empleados con el mismo significado y de los tres se desprende la misma condición acerca de la estabilidad del vínculo que unía a los adúlteros. En relación con ello, respecto de los diversos vocablos asignados a este tipo de mujeres adúlteras en los documentos de la Baja Edad Media, cf. CÓRDOBA DE LA LLAVE, Ricardo, «Adulterio, sexo y violencia en la Castilla medieval», *Espacio, Tiempo y Forma, Serie IV, Hª Moderna*, n° 7 (1994), p. 175. Por último, y en materia de historia social, para una primera aproximación a la situación de las barraganas en la Castilla de la época, cf. DILLARD, Heath, *La mujer en la Reconquista*, Nerea, Madrid, pp. 158-159, GACTO FERNÁNDEZ, Enrique, *La filiación no legítima en el Derecho histórico español*, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1969, pp. 4-58, RODRÍGUEZ GIL, Magdalena, *Vice uxor. Notas sobre el concubinato en España desde la Recepción del Derecho Común*, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1998, MARTÍNEZ

tiempo, máxime si ambos factores se suman en la misma frase. No por casualidad, el investigador, E. Gacto Fernández entiende también que nos hallamos ante un supuesto de adulterio continuado, aunque no consideró preciso levantar explícitamente una argumentación sobre este punto²³.

Respecto de los bienes o valores protegidos por estas leyes, claramente se distinguen dos por encima del resto. En primer lugar, hemos de referirnos al honor de la mujer ofendida por el adulterio. En este punto, téngase en cuenta que, de acuerdo con el contexto cultural de la época, resulta discutible que el honor femenino sufriese daño a causa del adulterio ocasional del marido, o, cuanto menos, que padeciere mengua en la misma medida que ocurría con el honor masculino ante la traición de su par. De hecho, en las propias Partidas de Alfonso X leemos la negación de este daño al honor femenino a causa del adulterio ocasional del marido, en la primera ley del título que regulaba el delito de adulterio, dentro de la Partida VII²⁴. Por contra, más allá de lo establecido en esta obra, la afirmación de este daño al honor femenino por la infidelidad conyugal sí podemos apreciarlo dentro del propio repertorio literario alfonsí en la *General Estoria*²⁵, mientras que, por otra parte, la posibilidad de vengarse que otorgaba el Fuero Juzgo a la mujer respecto de su rival adúltera también nos indica la existencia de un daño a su honor a causa del adulterio ocasional del marido, que justificaba la reacción violenta de la mujer ultrajada²⁶.

Pero lo cierto es que, con la excepción de la anterior norma visigótica, heredada de un período histórico previo, y a diferencia de lo que acontecía en el derecho foral aragonés, ninguna legislación foral castellana o leonesa de que tengamos conoci-

GIJÓN, José, «Esponsales y matrimonio: Su eficacia en los textos legales castellano-leoneses anteriores a Alfonso X el Sabio», VV.AA., *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del profesor Pedro Lombardía*, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1989, p. 1147, GARCÍA ULECIA, Alberto, «El régimen económico del matrimonio en los derechos locales leoneses», *Historia, Instituciones, Documentos*, n.º 9 (1982), pp. 170-171, CÓRDOBA DE LA LLAVE, Ricardo, «A una mesa y una cama, Barragania y amancebamiento a fines de la Edad Media», CALERO SECALL, María Isabel y FRANCIA SOMALO, Rosa (coords.), *Saber vivir: Mujer, Antigüedad y Medioevo*, Universidad de Málaga, Málaga, 1996, pp. 127-154 y BAUTISTA ARIAS, María Teresa, *Barraganas y concubinas...*

²³ Cf. GACTO FERNÁNDEZ, Enrique, «La filiación ilegítima...». Sobre este delito, véase también BAUTISTA ARIAS, María Teresa, *Barraganas y concubinas...* p. 114.

²⁴ Cf. Partidas 7.17.1.

²⁵ GE 2.1: 212-213. En todo caso, téngase en cuenta que nos encontramos ante un relato de origen pagano vertido a la lengua romance, sobre el adulterio de Júpiter con Semele, no surgido de la mente de un literato peninsular. Respecto del daño al honor femenino del adulterio en este cuerpo literario, véanse también las ansias de venganza que movían a Juno por las infidelidades de su par, en GE 1.2: 637 y 2.1: 213.

²⁶ Véase el contenido de esta norma: «*Si la muier puede seer provada que faze adulterio con marido aieno, sea metida en poder de la muier daquel marido con quien fizo el adulterio, que se vengue della cuemo se quisiere*» (F. Juzgo 3.4.9). Cabe aquí comentar que, más allá de la traducción al romance de esta norma del Liber Iudiciorum, lo cierto es que la mencionada ley no fue reproducida o sirvió de inspiración para ningún otro fuero peninsular de la época. De hecho, en los territorios de Castilla y de León no volvemos a encontrar regulado en clave penal el adulterio ocasional del marido, más allá de lo dispuesto en esta norma.

miento reguló en clave penal el adulterio ocasional del marido²⁷. Es por ello que, al menos con carácter general, parece evidente que este acto sexual no dañaba el honor femenino con la misma intensidad que ocurría al contrario, ya que, en este caso, todas las fuentes de la época apuntan en la misma dirección y, en consecuencia, podemos extraer conclusiones mucho más sólidas²⁸, mientras que, respecto de la merma del honor femenino, encontramos información escasa y generalmente discordante, y ello nos habla de estructuras conceptuales no tan asentadas sobre esta materia.

Sin embargo, en este caso que estamos investigando, nos hallamos ante una relación adultera de naturaleza pública y, además, mantenida en el tiempo. No nos encontramos ante un supuesto de adulterio ocasional del marido, acto cuyo ataque al honor de la mujer resulta debatible a la luz de lo expuesto. Por el contrario, estamos ante una relación prolongada, de público conocimiento, que no sólo vulneraba a la institución del matrimonio con mayor fuerza que la infidelidad ocasional, sino que colocaba a la mujer en una situación comprometida, abandonada al chisme y a los comentarios maledicentes en la comunidad²⁹. En consecuencia, resulta perfectamente comprensible que el legislador se inclinase por la protección del honor femenino ante este supuesto, dado que, tanto la pervivencia en el tiempo del adulterio, como su público conocimiento, agravaban considerablemente la repercusión de la conducta y las consecuencias negativas para la mujer, particularmente el daño ocasionado en las dimensiones interna y externa de su honor³⁰.

En segundo lugar, distinguimos a la propia institución del matrimonio, como bien digno a resguardar ante unos hechos que tan gravemente se ponían en su contra. En este punto, hemos de recordar que el adulterio del marido se consideraba

²⁷ Cf. FERNÁNDEZ-VIAGAS ESCUDERO, Plácido, «La honra...».

²⁸ Respecto a cómo se relacionaba el honor de los hombres con la sexualidad de las mujeres de su propia familia, en la Edad Media castellana, véase la obra indispensable de MADERO, Marta. *Manos violentas, palabras vedadas. La injuria en Castilla y León (siglos XIII-XV)*, Taurus Humanidades, Madrid, 1992, pp. 100-116.

²⁹ Respecto del chisme y el rumor como vehículos de transmisión del conocimiento en la Edad Media, GAUVARD, Claude, «La Fama, une parole fonatrice», *Médiévales*, n° 24 (1993), pp. 5-13 y EVANS, Gillian Rosemary, *Law and Theology in the Middle Ages*, Routledge, London-New York, pp. 123-126. Para una aproximación con un foco temporal más amplio, cf. NEUBAUER, Hans-Joachim, *The Rumour: A Cultural History*, Free Association, 1999. Para un análisis de la cuestión rumor en la literatura histórica, cf. HARDIE, Philip, *Rumour and Renown. Representations of Fama in Western Literature*, University of Cambridge, 2012.

³⁰ En cuanto a la existencia de estas dos dimensiones del honor, la primera referente a la estima propia del sujeto y la segunda al reconocimiento de los demás, seguimos al antropólogo J. Pitt-Rivers en este punto, cf. «Honor y categoría social», PERISTIANY, J. G. (ed.), *El concepto del honor en la sociedad mediterránea*, Crítica, Barcelona, 1968, p. 22, «La enfermedad del honor», *Anuario IEHS: Instituto de Estudios Histórico Sociales*, n° 14 (1999), p. 235 y PITT-RIVERS, Julian y MANZANO, Carlos, *Antropología del honor o política de sexos*, Crítica, Barcelona, 1979, p. 18. Respecto del daño al honor que comportaba para la mujer casada la publicidad del adulterio de su marido, en el contexto de la época, cf. RODRÍGUEZ MARÍN, José Luis, «Los efectos sociales del adulterio femenino», TRILLO SAN JOSÉ, M. C. (coord.), *Mujer, familia y linaje en la Edad Media*, Universidad de Granada, Granada, 2004, p. 177.

causa suficiente para promover el divorcio en el derecho canónico de aquella época³¹ y que, en lo que respecta al derecho no canónico, en las Partidas de Alfonso X puede contemplarse esta causa dentro de su libro II. Así pues, resulta evidente que esta conducta criminal no sólo afectaba al honor femenino, sino que atacaba a la propia institución matrimonial. Además, en el plano privado, el adulterio masculino justificaba reproches y reacciones de diversa índole de la mujer, en contra de su marido o de su amante, como bien fue estudiado en su momento por J. L. Marín González, a cuyo trabajo nos remitimos³².

Finalmente, y para los para los fines de la prevención general y particular, estos fueros establecieron en la regulación del mencionado delito una ceremonia punitiva en la que se aplicaba un castigo físico, pero de transcendencia inmaterial y efectos vergonzantes, contra los culpables. Concretamente, tras el proceso, los adúlteros debían ser atados en uno, en muestra de la complicidad criminal, para ser azotados por un verdugo ante los ojos de todo aquel que acudiera a la plaza pública³³. Lo cual significaba una ejecución en dos planos diferenciados del castigo, primeramente sobre ambos cuerpos de los condenados, provocándoles dolor y marcándolos con cicatrices por la fuerza del flagelo³⁴, pero también sobre el honor de los mismos, debilitando su propia estima y exponiéndolos a la vergüenza y humillación pública³⁵.

³¹ Para una primera aproximación a la regulación del adulterio en el derecho eclesiástico de la época, cf. BRUNDAGE, James A., *La ley, el sexo y la sociedad cristiana en la Europa medieval*, Fondo de Cultura Económica, México D. F., 2000; *Id.*, «Sex and Canon Law», BULLOUGH, Vern L. & BRUNDAGE, James A. (eds.), *Handbook of Medieval Sexuality*, Routledge, New York, pp. 33-50; y *Id.*, «Adultery and Fornication; A Study in Legal Theology», BULLOUGH, Vern L. & BRUNDAGE, James A. (eds.), *Sexual Practices and The Medieval Church*, Prometheus Books, New York, 1982, pp. 129-134.

³² RODRÍGUEZ MARÍN, José Luis, «Los efectos sociales...», pp. 176-178.

³³ La publicidad de esta ceremonia es inseparable del carácter vergonzante y ejemplarizante del castigo. Estas tres notas mencionadas del castigo de los azotes en el derecho histórico, han sido recurrentemente mencionadas por la historiografía, lo que puede contemplarse en la mayoría de las obras citadas en la nota 35 del presente estudio.

Por otra parte, de la redacción de estas leyes parece evidente que los condenados habían de permanecer en un punto fijo, presumiblemente la plaza pública, mientras se les aplicaba el castigo, y no habían de corretear azotados por las calles de la villa mientras, para escarnio y burla de la comunidad, como ocurría en el derecho municipal del fuero de Tortosa, cf. F. Agramunt s.n. y F. Lérida s.n. y en el propio fuero de Tortosa de finales del siglo XIII, cf. F. Tortosa 9.3.5, dentro del ámbito temporal que principalmente nos ocupa.

³⁴ En todo caso, nos encontramos ante un caso de marcas no visibles, como se apunta con acierto en ORTEGO GIL, Pedro, «Algunas consideraciones sobre la pena de azotes durante los siglos XVI-XVIII», *Hispania: Revista española de historia*, vol. 62, n° 212 (2002), pp. 850-851.

³⁵ En cuanto a la pena de azotes configurada en esta ley como una pena de carácter vergonzante, cf. GACTO FERNÁNDEZ, Enrique, «La filiación ilegítima...» y AGUILAR ROS, Pilar, *El adulterio: Discurso jurídico y discurso literario en la baja edad media*, Universidad de Granada, Granada, 1990, p. 76. Sobre la vergüenza asociada a esta pena en nuestro derecho histórico, civil o eclesiástico, cf. GRAULLERA SANZ, Vicente, «El derecho penal en los fueros de Valencia», VV.AA. *Vidas, Instituciones y Universidad en la historia de Valencia*, Universidad de Valencia, Valencia, 1996, pp. 59-60, MASFERRER, Aniceto, *La pena de infamia en el derecho histórico español: contribución al estudio de la tradición penal europea en el marco del "ius commune"*, Dykinson, Madrid, 2001, pp. 429 y ss. y «La dimensión ejemplarizante del Derecho penal municipal catalán en el marco de la institución jurídica europea. Algunas reflexiones iushistórico-penales de carácter metodológico», *Anuario de Historia del Derecho Español*, n° 71

A este respecto, nótese que en nuestro derecho histórico, y en materia de crímenes sexuales, la pena de azotes no era un castigo desconocido para la época. No en vano, dentro del territorio peninsular, en el Fuero Juzgo, y por derivación de lo dispuesto en época visigótica por el Liber, se estableció el castigo de azotes para los culpables de agresiones sexuales, raptó³⁶ y violación³⁷, así como para las prostitutas³⁸, las que fornicaren con clérigos³⁹ y las mujeres que cometieran delito de adulterio con un siervo ajeno⁴⁰, tanto como para los bigamos⁴¹, que, si bien en sentido estricto no eran delincuentes sexuales, su delito sí atentaba contra la institución del matrimonio. Por otra parte, todavía en el siglo XIII, podemos comprobar el establecimiento de este castigo para los adúlteros⁴², los incestuosos⁴³ y los estupradores⁴⁴ en las Partidas de Alfonso X. En consecuencia, en los territorios de Castilla y de León apreciamos en el siglo XIII la pena de azotes ligada a los crímenes sexuales, tanto como, anteriormente, en el derecho visigótico, cuando la hallamos vinculada precisamente con el delito de adulterio⁴⁵, en un antecedente claro respecto de lo establecido en la familia foral de Cuenca-Teruel, tan influenciada en materia de adulterio por el Liber Iudiciorum⁴⁶.

Por otra parte, no hemos de olvidar que, precisamente en materia de adulterio, podemos hallar la pena de azotes en este contexto cultural del siglo XIII, fuera de Castilla y de León, pero dentro de la península, en el derecho catalán, concretamente en el fuero de Tortosa⁴⁷. Por lo que, ya fuera en uno u otro territorio peninsular, lo cierto es que esta pena no era extraña en nuestro derecho histórico y contaba en materia de delitos sexuales y particularmente en materia de adulterio con el antecedente y la influencia visigótica, en los términos expuestos con anterioridad.

(2001), pp. 439-471, GARCÍA-MOLINA RIQUELME, Antonio M., *El régimen de penas y penitencias en el Tribunal de la Inquisición de México*, Universidad Autónoma de México, México D. F., 1999, pp. 435-510, ORTEGO GIL, Pedro, «Algunas consideraciones...», SAINZ GUERRA, Juan, *La evolución del derecho penal en España*, Universidad de Jaén, Jaén, 2004, pp. 289-292 y ZAMBRANA MORAL, Patricia, «Rasgos generales de la evolución histórica de la tipología de las penas corporales», *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, n° 27 (2005), pp. 197-229, entre otros.

³⁶ E Juzgo 3.3.1, 3.3.8, 3.3.9 y 3.3.10 y 3.3.12.

³⁷ E Juzgo 3.4.14 y 3.14.15.

³⁸ E Juzgo 3.4.17.

³⁹ E Juzgo 3.4.18.

⁴⁰ E Juzgo 3.2.3 y 3.4.16.

⁴¹ E Juzgo 3.6.2.

⁴² Partidas 7.17.15.

⁴³ Partidas 7.18.3.

⁴⁴ Partidas 7.19.2.

⁴⁵ L. Iudiciorum 3.2.3 y 3.4.16

⁴⁶ Respecto de la influencia del Liber Iudiciorum en el derecho de esta familia foral en la regulación del adulterio ocasional del marido, cf. ALVARADO PLANAS, Javier, «La influencia germánica en el fuero de Cuenca. La venganza de la sangre», *Iacobus: Revista de Estudios Jacobeos y Medievales*, n° 15-16 (2003), pp. 55-74 y «Lobos, enemigos y excomulgados: la venganza de la sangre en el derecho medieval», SERNA VALLEJO, Margarita y BARÓ PAZOS, Juan (coords.), *El fuero de Laredo en el octavo centenario de su concesión*, Universidad de Cantabria, Laredo, 2001, pp. 335-366.

⁴⁷ E Tortosa 9.3.5. Véanse también, a este respecto, los fueros del siglo XII de Agramunt y Lérida.

En cuanto a la trascendencia del castigo sobre el honor de los adúlteros, si bien la ceremonia en la que éste se materializaba implicaba una humillación pública, a la vista de todos, lo cierto es que las cicatrices provocadas por el flagelo carecían de tales efectos, ya que, al poder ser cubiertas por los ropajes y la vestimenta, no constituían una marca de criminalidad de cara al público. A causa de ello, la fuerza estigmatizante de esta pena corporal era inferior respecto de otros castigos que se aplicaban sobre zonas visibles del cuerpo o, evidentemente, en comparación con las penas de amputación de partes del rostro. Además, ha de tenerse en cuenta que en estos fueros no se establecía otra penal adicional para los culpables, como tampoco el pago de indemnización o medida patrimonial en su contra. Como consecuencia, puede deducirse que el legislador consideraba a este delito como uno de los hechos libidinosos menos graves y, específicamente, como la variedad de adulterio que conllevaba una pena más suave de todo su repertorio penal⁴⁸, lo que no debe ser pasado por alto para el analista.

3. El adulterio continuado en los fueros aragoneses de Teruel y Albarracín (grupo B de fueros)

Dentro del derecho aragonés, nos encontramos con los fueros de Teruel y de Albarracín, cuya regulación es similar a las anteriormente descritas, con la diferencia de que no se nombraba la circunstancia de que la concubina fuera *paladina*. Por lo tanto, este grupo B de fueros sólo se diferenciaba en la no exigencia de la notoriedad o publicidad de la relación adúltera. Así, podemos leer la siguiente redacción en el fuero de Teruel: «*Similiter, si aliquis qui uxorem nuptam habuerit, sive in Turolis si in aliis partibus concubinam tenuerit et ei probatum fuerit, ambo ligati pariter fustificentur*»⁴⁹.

Como puede comprobarse, el resto de la redacción es enormemente similar a la contenida en el grupo A de fueros, que fueron antes transcritos, y, por lo tanto, aplica también para esta redacción aragonesa la mayoría de las reflexiones antes hechas. Por su parte, respecto de la no exigencia de notoriedad de la relación ilícita, hemos de hacer notar que ello encaja perfectamente en estas leyes tras una interpretación sistemática de estos fueros aragoneses. Antes fue mencionado que, si bien en los territorios de Castilla y de León no encontramos regulado el adulterio ocasional del marido en clave penal en su derecho foral, con la excepción del Fuero Juzgo⁵⁰, que sólo consideraba como delincuente a la mujer y no al varón por dicho adulterio y su regulación respondía a un período diferente de la historia, en el derecho foral aragonés sí vemos contemplado este delito, de forma no excepcional y bajo la consi-

⁴⁸ Compárese con la respuesta prevista o amparada respecto de diferentes formas de adulterio, en C. Valentino 2.1.20, 2.1.23 y 2.2.8 y en sus leyes hermanas en diferentes fueros de la familia de Cuenca-Teruel.

⁴⁹ F. Teruel 376. Véase la similitud con la redacción del fuero de Albarracín: «*Similiter si aliquis uir qui uxorem nuptam habuerit sive in Sancta Maria sive in aliis partibus concubinam tenuerit et ei probatu, fuerit, ambo ligati pariter fustificentur*», F. Albarracín s.n.

⁵⁰ F. Juzgo 3.4.9.

deración de ambos adúlteros como delincuentes⁵¹. Precisamente, en el fuero de Teruel podemos contemplar este delito de adulterio ocasional del marido, para el que no se requería la notoriedad de la relación ilícita entre los adúlteros⁵², como tampoco se exigía en el fuero de Albarracín, respecto del delito de adulterio entre hombre y mujer casados, pero no entre sí, que cometían adulterio⁵³. Por ello, no es casualidad que, justamente, fuesen estos dos fueros aragoneses los únicos que no exigiesen esta circunstancia en el delito de adulterio continuado del marido. Así pues, sólo bajo este análisis y con estos antecedentes, podemos entonces comprender la excepcionalidad de la redacción de estas dos leyes, dentro de la regulación de este delito en la vasta familia foral de Cuenca-Teruel, que se explica por la diferente cultura jurídica aragonesa en materia de adulterio. Téngase presente que esta circunstancia no fue advertida en su estudio sobre la materia por E. Gacto Fernández, quien consideraba equivalente la redacción de estos dos fueros con la de los fueros expuestos en el grupo A⁵⁴.

4. El adulterio continuado en los fueros de Huete y Zorita de los Canes (grupo C de fueros)

En este capítulo nos encontramos con la redacción del delito en estos dos fueros hermanos. En primer lugar, hemos de hacer constar que la regulación de la materia en los fueros de Huete y de Zorita de los Canes constituye una muestra de la evidente y conocida coincidencia en cuanto a la redacción de ambos fueros⁵⁵. Efectivamente, ambos fueros coincidían en su regulación y se diferenciaban de los textos del grupo A únicamente en la cuestión de la penalidad asociada a este delito. Véase a este respecto, como ejemplo, la literalidad del fuero de Huete: «[D]el varon que mujer velada ouiere en Huepte o en otro lugar e amiga ouiere paladinamente, sea echado de la villa, e ella sea açotada»⁵⁶.

Por lo tanto, si bien la mujer había de ser azotada, el varón debía ser echado de la villa. En cuanto a esta pena, nos encontramos con el destierro para el varón, una pena que podría analizarse con el auxilio de la sociología como una medida que recaía sobre el cuerpo y que suponía el desplazamiento de éste fuera de la Villa. Así,

⁵¹ A este respecto, en cuanto a los fueros del siglo XIII, cf. F. JacaA 65 y F. JacaA2 48, F. Alfambra 43, F. Teruel 374, V. Mayor 9.29 y C. Huesca 8.8.1. Como hemos comentado, sobre este particular, cf. FERNÁNDEZ-VIAGAS ESCUDERO, Plácido, «La honra...».

⁵² F. Teruel 374.

⁵³ F. Albarracín s.n.

⁵⁴ GACTO FERNÁNDEZ, Enrique, «La filiación...», pp. 899-944.

⁵⁵ Respecto de esta relación entre ambos fueros, cf. MARTÍN PALMA, M. T., *Los fueros de Villaescusa del Haro y Huete*, Universidad de Málaga, Málaga, 1984, pp. 20-32. Téngase en cuenta que, dentro de las mencionadas páginas, se contiene una relación de las diferencias que pueden hallarse en los fueros de Huete y Zorita de los Canes respecto del fuero de Cuenca, en la que, precisamente, se menciona la redacción de este delito que estamos analizando.

⁵⁶ F. Huete 218. Véase la similar redacción del fuero de Zorita: «Otroquesi, si el marido que su moger ouiere, siquier en Çorita siquier en otras partas, et paladina ment touiere amiga, deue ser echado dela uilla; ella deue ser fos-tigada», F. Zorita 267.

estaríamos ante una pena de expulsión del ser impuro de la comunidad por un acto sexual ilícito, a causa de su atentado contra los bienes jurídicamente protegidos, y siempre que se tratasen de valores ampliamente respaldados por la sociedad⁵⁷. Cabría interpretarse, bajo esta aproximación, que el ataque a los valores antes analizados propiciaba una separación física del varón de la comunidad, mientras que podría implicar una separación simbólica de la mujer, a través del insulto o del denuesto por sus actos libidinosos y contrarios al matrimonio, como una pena o medida comunitaria, pero no jurídica⁵⁸.

⁵⁷ Respecto de la impureza generada por actividades sexuales ilícitas y el alcance de su contaminación, la bibliografía es muy numerosa, pero citaremos algunos trabajos clásicos, de distintas corrientes o enfoques. A este respecto, cf. DURKHEIM, Émilie, *Las formas elementales de la vida religiosa*, Shapire, Buenos Aires, 1968, LEEUW, Gerardus, *Fenomenología de la religión*, Fondo de Cultura Económica, México-Buenos Aires, 1964, CAILLOIS, Roger, *El hombre y lo sagrado*, Fondo de Cultura Económica, México D. F., 1984, DOUGLAS, Mary, *Pureza y peligro*, Siglo XXI Editores, Madrid, 1973 y GIRARD, René, *La violencia y lo sagrado*, Anagrama, Barcelona, p. 42. Para un análisis más genérico acerca de la contaminación por impureza del sujeto que vulnera las convenciones sociales más importantes de la sociedad, consideradas como valores sagrados, cf. CAILLOIS, Roger, *El hombre...* pp. 43-49.

Por otro lado, en cuanto a la necesidad de separar al ser impuro (y, por tanto, sagrado en su vertiente nefasta) de la sociedad, para evitar el contagio, así como respecto de los tabúes que separan los planos sagrados y profanos de la realidad por un abismo cargado de significado, pueden citarse numerosos trabajos de sociólogos y antropólogos, como ya hemos mencionado en anteriores estudios. A los efectos que nos interesan, mencionaremos dos estudios pioneros, como son OTTO, Rudolf, *Lo santo. Lo racional y lo irracional en la idea de Dios*, Revista de Occidente, Madrid, 1965 y DURKHEIM, Émilie, *Las formas elementales...*, que inspiraron numerosas aportaciones sobre la materia, entre las que podemos destacar las obras de ELIADE, Mircea, *Lo sagrado y lo profano*, Paidós, Barcelona, 2014, WIDENGREN, Geo, *Fenomenología de la religión*, Ediciones Cristiandad, Madrid, 1976 y las ya mencionadas de LEEUW, Gerardus, *La fenomenología...*, CAILLOIS, Roger, *El hombre...*, ALEXANDER, Jeffrey C., «Culture and political crisis; “Watergate” and Durkheimian sociology», *Durkheimian Sociology. Cultural Studies*, University of Cambridge, 1990, pp. 187-224 y BLOOM, Maureen, «The Legacy of “Sacred” and “Profane” in Ancient Israel: Interpretations of Durkheim’s Classifications», *Jewish Studies Quarterly*, vol. 5, n° 5 (1998), pp. 103-123, entre otras muchas que podrían citarse, de diferentes corrientes de pensamiento.

Además, téngase en cuenta que este esquema que concibe a la sexualidad como fuente de impureza, y que implica la necesidad de separar al ser devenido en impuro por sus actos sexuales, pareciera que fue empleado precisamente para el análisis del derecho medieval castellano en HEUSCH, Carlos, «Femmes et violences dans les fueros castillans du Moyen Âge», *Cahiers d’études hispaniques médiévales*, n° 28 (2005), pp. 307-339, lo que constituye un antecedente interesante. Por último, no sabemos si con la inspiración de alguno de los trabajos antes mencionados, pero la lógica de la *contaminación* y de la *separación* en materia de sexualidad conflictiva en la Edad Media hispana también la encontramos respecto de la prostitución en BAZÁN DÍAZ, Iñaki, VÁZQUEZ GARCÍA, Francisco y MORENO MENGÍBAR, Andrés, «Prostitución y control social en el País Vasco, siglos XIII-XVII», *Sancho el Sabio: Revista de Cultura e Investigación Vasca*, n° 18 (2003), pp. 63-64, si bien se alude a una *contaminación moral*.

⁵⁸ En cuanto a estos insultos hacia la mujer, que aludían a su promiscuidad, véase la frecuencia con la que eran recogidos en los fueros de la época, por encima de cualquier otro denuesto a la mujer, lo que precisamente nos sugiere su importancia y la frecuencia con que eran empleados en el campo social. Para una identificación y estudio de estos denuestos, cf. CASTILLO LLUCH, Mónica, «De verbo vedado: consideraciones lingüísticas», *Cahiers de linguistique et de civilisation hispaniques médiévales*, n° 27 (2004), pp. 23-35, MADERO, Marta, *Manos violentas...*, ARAUZ MERCADO, Diana, «Solteras, casadas y viudas. La condición jurídica de las mujeres castellano-leonesas en la normativa penal (siglos XII-XIV)», VAL VALDIVIESO, María José, MARTÍNEZ SOPENA, Pascual (coords.), *Castilla y el mundo feudal: Homenaje al profesor Julio Valdeón*, Junta de Castilla y León-Universidad de Valladolid, Valladolid, 2009,

5. El adulterio continuado en el fuero de Brihuega (caso D)

Por último, nos encontramos con el fuero de Brihuega⁵⁹, cuya regulación de la materia se asemeja a la explicada para los fueros del grupo C⁶⁰, en tanto que aparece el destierro como pena, si bien presenta particularidades significativas. Así, en el mencionado fuero puede leerse lo siguiente: «*Tod omme que touiere barragana connozi-da, auiendo mugier uelada, échenlo de la villa por i anno, et ella sea fostigada, et echen la de la villa*»⁶¹.

Por lo tanto, el varón adúltero había de sufrir la pena de destierro únicamente por un año, mientras que la mujer delincuente, además de ser azotada, había de sufrir el destierro perpetuo.

Es evidente, en atención a la presencia del destierro como pena, la similitud con las redacciones de los fueros de Huete y de Zorita de los Canes. Por lo tanto, como hipótesis, entendemos que podría regir una relación de filiación entre la redacción de este caso D y la de los fueros del grupo C, y que marcaría al fuero más temprano (cuestión cuya determinación excede de los límites de la presente obra⁶²) como antecedente en esta materia para los anteriores, siempre que no existiera un fuero o documento desconocido previo, que hubiera influido sobre estos tres fueros de la familia de Cuenca-Teruel en la configuración de las penas por el delito de adulterio continuado del marido.

pp. 323-343 y SERRA RUÍZ, Rafael, *Honor, honra e injuria en el derecho medieval español*, Sucesores de Nogués, Murcia, 1969, entre otros.

⁵⁹ Téngase en cuenta que A. M. Barrero García y M. L. Alonso Martín, no enmarcan este fuero dentro de la familia de Cuenca-Teruel, *cf. Textos de derecho...* No obstante, si bien entendemos que se trata de un caso discutible, nosotros optamos por incluirlo en este grupo de fueros, dadas sus innegables coincidencias en multitud de materias, especialmente en cuestiones relacionadas con las leyes penales en materia de sexualidad ilícita.

⁶⁰ En este particular, E. Gacto Fernández establece un vínculo de semejanza en la regulación de este delito entre el fuero de Brihuega y el de Zorita de los Canes, si bien nada dice al respecto del fuero de Huete, *cf. «La filiación ilegítima...»*.

⁶¹ F. Brihuega 99.

⁶² Para la cuestión de los manuscritos donde se encuentran estos textos, así como para los problemas principales en la datación de estos fueros, pueden emplearse las siguientes obras de referencia, en una primera aproximación: BARRERO GARCÍA, A. M. y ALONSO MARTÍN, M. L., *Textos de derecho...*, MARTÍN PALMA, M. T., *Los fueros...*, UREÑA SMENJAUD, Rafael de, *Fuero de Zorita de los Canes según el códice 217 de la Biblioteca Nacional (siglos XIII al XIV) y sus relaciones con el fuero latino de Cuenca y el romanceado de Alcázar*, Madrid, 1911 y FITA COLOMÉ, Fidel, «El fuero de Brihuega», *Boletín de la Real Academia de Historia*, n° 19 (189

6. Conclusiones

Como conclusión podemos decir, entonces, que esta forma de adulterio continuado masculino se encuentra en la mayoría de los fueros de Cuenca-Teruel que han llegado hasta nuestros días, si bien con diversas particularidades. Estas particularidades nos obligan a dividir en cuatro grupos a esta familia foral, con el fin de subscribir las diferentes redacciones del adulterio continuado masculino en cada uno de ellos, para una mejor explicación y comprensión de la materia.

Como hemos podido comprobar, la pena corporal de azotes aparece en todos estos fueros, para cumplir con los fines de prevención particular y general, y con la significación y alcance previamente analizados. Junto con ella, en algunos fueros aparece también una pena que interpretamos como una pena corporal, en tanto que supone la expulsión del cuerpo del ser devenido en impuro, cual es la pena de destierro. Todo lo cual ha sido estudiado atendiendo a criterios jurídicos, pero también, en una aproximación de historia cultural, bajo enfoques procedentes de la antropología, que enriquecen el análisis.

7. Fuentes primarias empleadas

ALBAREDA Y HERRERA, Manuel (ed.), *El fuero de Alfambra*, Madrid, 1925.

ARBOLEDAS PORRAS, Pedro Andrés, (ed.), «El fuero de Sabiote», *Cuadernos de Historia del Derecho*, n° 1 (1994): 243-441.

GONZÁLEZ PALENCIA, Ángel y GONZÁLEZ PALENCIA, Inocenta, «Fragmentos del Fuero latino de Albarracín», *Anuario de Historia del Derecho Español*, n° 8 (1931), pp. 415-495.

GOROSH, Max (ed.), *El Fuero de Teruel según los Mss. 1-4 de la Sociedad Económica Turolense de Amigos del País y 802 de la Biblioteca Nacional de Madrid*, LHMA, Estocolmo, 1950.

GUTIÉRREZ CUADRADO, Juan (ed.), *Fuero de Úbeda*, Universidad de Valencia, Valencia, 1979.

Los códigos españoles concordados y anotados, Madrid, 1849.

LUÑO PEÑA, Enrique (ed.), *Legislación foral de don Rodrigo Jiménez de Rada*, Zaragoza, 1927.

MAJADA NEILA, Jesús (ed.), *Fuero de Plasencia. Introducción, traducción y vocabulario*, Ayuntamiento de Plasencia, Plasencia, 1986.

MARTÍN LÁZARO, Antonio (ed.), *Fuero castellano de Béjar (siglo XIII). Preliminar, transcripción y notas*, Madrid, 1926.

MARTÍN DE PALMA, María Teresa (ed.), *Los fueros de Villaescusa de Haro y Huete*, Universidad de Málaga, Málaga, 1984.

MOLHO, Mauricio (ed.), *El fuero de Jaca. Edición crítica*, Escuela de Estudios Medievales, Zaragoza, 1964.

MUÑOZY ROMERO, Tomás (ed.), *Colección de fueros municipales y cartas pueblas de los reinos de Castilla, León, Corona de Aragón y Navarra*, Imprenta de don José María Alonso, Madrid, 1847.

OLIVER, Bienvenido, *Libre de les costums generals escrites de la insigne ciutat de Tortosa*, Madrid, 1881.

QUESADA HUERTAS, Pablo (ed.), *El fuero de Andújar: Estudio y edición*, Universidad de Jaén, Jaén, 2006.

PÉREZ MARTÍN, Antonio (ed.), *Los fueros de Aragón: La compilación de Huesca*, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2010.

RIU RIU, Manuel, *Textos comentados de época medieval*, Teide, Barcelona, 1983.

ROUDIL, Jean (ed.), *El fuero de Baeza. Edición, estudio y vocabulario*, Van Goor Zonen, La Haya, 1962.

SÁNCHEZ PRIETO, Borja (ed.), *General Estoria*, Fundación José Antonio de Castro, Madrid, 2009.

SANCHO IZQUIERDO, Miguel (ed.), *Les fueros d'Alcaraz et d'Alarcón*, Faculté des Lettres et Sciences Humaines de Strasbourg, Paris, 1968.

TILANDER, Gunnar (ed.), *Vidal Mayor. Traducción aragonesa de la obra In Excelsis Dei Thesauris de Vidal de Canellas*, LHMA, Lund, 1956.

UREÑA Y SMENJAUD, Rafael de (ed.), *Fuero de Cuenca (formas primitiva y sistemática: Texto castellano y adaptación al fuero de Iznatoraf)*, Madrid, 1935.

Ídem, *Fuero de Zorita de los Canes según el código 217 de la Biblioteca Nacional (siglos XIII al XIV) y sus relaciones con el fuero latino de Cuenca y el romanceado de Alcázar*, Madrid, 1911.

8. Bibliografía

AGUILAR ROS, Pilar, *El adulterio: Discurso jurídico y discurso literario en la baja edad media*, Universidad de Granada, Granada, 1990.

ALEXANDER, Jeffrey C., «Culture and political crisis; “Watergate” and Durkheimian sociology», ALEXANDER, Jeffrey C (ed.), *Durkheimian Sociology. Cultural Studies*, University of Cambridge, 1990, pp. 187-224.

ALONSO, Martín, *Diccionario medieval español. Desde las Glosas Emilianenses y Silenses (s. X) hasta el siglo XV*, Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 1986.

ALVARADO PLANAS, Javier, «La influencia germánica en el fuero de Cuenca. La venganza de la sangre», *Iacobus: revista de estudios jacobeos y medievales*, nº 15-16 (2003), pp. 55-74.

Ídem, «Lobos, enemigos y excomulgados: la venganza de la sangre en el derecho medieval», SERNA VALLEJO, Margarita y BARÓ PAZOS, Juan (coords.), *El fuero de Laredo en el octavo centenario de su concesión*, Universidad de Cantabria, Laredo, 2001, pp. 335-366.

ARAUZ MERCADO, Diana, «Solteras, casadas y viudas. La condición jurídica de las mujeres castellano-leonesas en la normativa penal (siglos XII-XIV)», VAL VALDIVIESO, María José, MARTÍNEZ SOPENA, Pascual (coords.), *Castilla y el mundo feudal: Homenaje al profesor Julio Valdeón*, Junta de Castilla y León-Universidad de Valladolid, Valladolid, 2009, pp. 323-343.

BARRERO GARCÍA, Ana María y ALONSO MARTÍN, María Luz, *Textos de derecho local español en la Edad Media. Catálogo de fueros y costums municipales*, CSIC, Madrid, 1989.

BAUTISTA ARIAS, María Teresa, *Barraganas y concubinas en la España medieval* ArCiBel, Sevilla 2010.

BAZÁN DÍAZ, Iñaki, VÁZQUEZ GARCÍA, Francisco y MORENO MENGÍBAR, Andrés, «Prostitución y control social en el País Vasco, siglos XIII-XVII», *Sancho el sabio: Revista de cultura e investigación vasca*, nº 18 (2003), pp. 51-88

BLOOM, Maureen, «The Legacy of “Sacred” and “Profane” in Ancient Israel: Interpretations of Durkheim’s Classifications», *Jewish Studies Quarterly*, vol. 5, nº 5 (1998), pp. 103-123.

BRUNDAGE, James A., *La ley, el sexo y la sociedad cristiana en la Europa medieval*, Fondo de cultura económica, México D. F., 2000.

Ídem, «Sex and Canon Law», BULLOUGH, Vern L. y BRUNDAGE, James A. (eds.), *Handbook of Medieval Sexuality*, Routledge, New York, pp. 33-50.

Ídem, «Adultery and Fornication; A Study in Legal Theology», BULLOUGH, Vern L. y BRUNDAGE, James A. (eds.), *Sexual Practices and The Medieval Church*, Prometheus Books, New York, 1982, pp. 129-134.

CAILLOIS, Roger, *El hombre y lo sagrado*, Fondo de cultura económica, México D. F., 1984.

CASTILLO LLUCH, Mónica, «De verbo vedado: consideraciones lingüísticas», *Cahiers de linguistique et de civilisation hispaniques médiévales*, nº 27 (2004), pp. 23-36

CEJADOR Y FRAUCA, Julio, *Vocabulario medieval castellano*, Las Americas Publishing, New York, 1968.

CÓRDOBA DE LA LLAVE, Ricardo, «Adulterio, sexo y violencia en la Castilla medieval», *Espacio, Tiempo y Forma, Serie IV, Hª Moderna*, nº 7 (1994), pp. 153-184.

Ídem, «A una mesa y una cama, Barraganía y amancebamiento a fines de la Edad Media», CALERO SECALL, María Isabel y FRANCIA SOMALO, Rosa (coords.), *Saber vivir: Mujer, Antigüedad y Medievo*, Universidad de Málaga, Málaga, 1996, pp. 127-154.

DILLARD, Heath, *La mujer en la Reconquista*, Nerea, Madrid, 1993.

DOUGLAS, Mary, *Pureza y peligro*, Siglo XXI Editores, Madrid, 1973.

DURKHEIM, Émilie, *Las formas elementales de la vida religiosa*, Shapire, Buenos Aires, 1968.

ELIADE, Mircea, *Lo sagrado y lo profano*, Paidós, Barcelona, 2014.

EVANS, Gillian Rosemary, *Law and Theology in the Middle Ages*, Routledge, London-New York, 2002.

FERNÁNDEZ-VIAGAS ESCUDERO, Plácido, «La honra del marido como bien jurídico protegido en el delito de adulterio: Un estudio de las Partidas a la luz de sus antecedentes normativos y de su contexto legal», *Clío & Crimen. Revista del Centro de Historia del Crimen de Durango*, n° 13 (2016), pp. 53-74.

Ídem, «De los alcahuetes. Un estudio del título XXII de la Séptima Partida», *Cuadernos de Historia del Derecho*, n° 24 (2017), pp. 219-242.

Ídem, «El perdón marital a la adúltera recluida por su delito. Un estudio de historia cultural de la Séptima Partida», *Revista Aequitas*, n° 9 (2017), pp. 7-28.

Ídem, «El rey en las Partidas de Alfonso X: Su vicariato divino y su caracterización bajo esquemas de sacralidad», *Hispania Sacra*, vol. 69, n° 139 (2017), pp. 61-80.

Ídem, «Las relaciones sexuales entre miembros de minorías religiosas y mujeres cristianas en la Séptima Partida. Un estudio interdisciplinar de las leyes 7.24.9 y 7.25.10», *En la España Medieval*, n° 40 (2017), pp. 269-308 .

Ídem, «El delito de adulterio en tres fueros de la familia de León-Benavente. Una aproximación interdisciplinar al derecho medieval español», *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, n° 40 (2018), pp. 183-212.

GACTO FERNÁNDEZ, Enrique, *La filiación no legítima en el Derecho histórico español*, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1969.

Ídem, «La filiación ilegítima en la historia del derecho español», *Anuario de Historia del Derecho Español*, n° 41 (1971), pp. 899-944.

GARCÍA-MOLINA RIQUELME, Antonio M., *El régimen de penas y penitencias en el Tribunal de la Inquisición de México*, Universidad Autónoma de México, México D. F., 1999.

GARCÍA ULECIA, Alberto, «El régimen económico del matrimonio en los derechos locales leoneses», *Historia, Instituciones, Documentos*, n° 9 (1982), pp. 165-198.

GAUVARD, Claude, «La Fama, une parole fonatrice», *Médiévales*, n° 24 (1993), pp. 5-13.

GIL, Federico R., *La institución matrimonial en la Hispania cristiana bajo-medieval (1215-1563)*, Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 1989.

GIRARD, René, *La violencia y lo sagrado*, Anagrama, Barcelona, 1983

GRAULLERA SANZ, Vicente, «El derecho penal en los fueros de Valencia», VV.AA., *Vidas, Instituciones y Universidad en la historia de Valencia*, Universidad de Valencia, Valencia, 1996, pp. 53-68.

HARDIE, Philip, *Rumour and Renown. Representations of Fama in Western Literature*, University of Cambridge, 2012.

HEUSCH, Carlos, «Femmes et violences dans les fueros castillans du Moyen Âge», *Cahiers d'études hispaniques médiévales*, n° 28 (2005), pp. 307-339.

LEEuw, Gerardus, *Fenomenología de la religión*, Fondo de cultura económica, México-Buenos Aires, 1964.

MADERO, Marta. *Manos violentas, palabras vedadas. La injuria en Castilla y León (siglos XIII-XV)*, Taurus Humanidades, 1992.

MARTÍN PALMA, María Teresa, *Los fueros de Villaescusa del Haro y Huete*, Universidad de Málaga, Málaga, 1984.

MARTÍNEZ GIJÓN, José, «Esponsales y matrimonio: Su eficacia en los textos legales castellano-leoneses anteriores a Alfonso X el Sabio», VV.AA., *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del profesor Pedro Lombardía*, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1989, pp. 1123-1162.

MASFERRER, Aniceto, *La pena de infamia en el derecho histórico español: contribución al estudio de la tradición penal europea en el marco del "ius commune"*, Dykinson, Madrid, 2001.

Ídem, «La dimensión ejemplarizante del Derecho penal municipal catalán en el marco de la institución jurídica europea. Algunas reflexiones iushistórico-penales de carácter metodológico», *Anuario de Historia del Derecho Español*, n° 71 (2001), pp. 439-471.

NEUBAUER, Hans-Joachim, *The Rumour: A Cultural History*, Free Association, 1999.

ORTEGO GIL, Pedro, «Algunas consideraciones sobre la pena de azotes durante los siglos XVI-XVIII», *Hispania: Revista española de historia*, vol. 62, n° 212 (2002), pp. 850-851.

OTTO, Rudolf, *Lo santo. Lo racional y lo irracional en la idea de Dios*, Revista de Occidente, Madrid, 1965.

PASTOR DE TOGNERI, Reyna, «Para una historia social de la mujer hispano-medieval. Problemática y puntos de vista», VV.AA., *La condición de la mujer en la Edad Media: Actas del coloquio en la Casa de Velázquez, del 5 al 7 de noviembre de 1984*, Casa Velázquez - Universidad Complutense, 1986.

PITT-RIVERS, Julian, «Honor y categoría social», PERISTIANY, J. G. (ed.), *El concepto del honor en la sociedad mediterránea*, Ed. Crítica, Barcelona, 1968.

Ídem, «La enfermedad del honor», *Anuario IEHS: Instituto de Estudios histórico sociales*, n° 14 (1999), pp. 235-245.

Ídem, PITT-RIVERS, Julian y MANZANO, Carlos, *Antropología del honor o política de sexos*, Editorial Crítica, Barcelona, 1979.

RODRÍGUEZ GIL, Magdalena, *Vice uxor. Notas sobre el concubinato en España desde la Recepción del Derecho Común*, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1998.

RODRÍGUEZ MARÍN, José Luis, «Los efectos sociales del adulterio femenino», TRILLO SAN JOSÉ, M. C. (coord.), *Mujer, familia y linaje en la Edad Media*, Universidad de Granada, Granada, 2004, pp. 137-190.

SAINZ GUERRA, Juan, *La evolución del derecho penal en España*, Universidad de Jaén, Jaén, 2004.

SERRA RUÍZ, Rafael, *Honor, honra e injuria en el derecho medieval español*, Sucesores de Nogués, Murcia, 1969.

WIDENGREN, Geo, *Fenomenología de la religión*, Ediciones Cristiandad, Madrid, 1976.

ZAMBRANA MORAL, Patricia, «Rasgos generales de la evolución histórica de la tipología de las penas corporales», *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, n° 27 (2005), pp. 197-229.

La torture dans le royaume d'Aragon en droit et en justice (XIVe-XVIe s.)

La tortura en el reino de Aragón en derecho y en justicia (siglos XIV-XVI)

Torture in the Kingdom of Aragon in law and in practice (XIV-XVI)

Tortura Aragoiko erreinuan zuzenbidean eta justizian (XIV-XVI mendeak)

Martine CHARAGEAT

Université Bordeaux-Montaigne
Ausonius- UMR CNRS 5607

Etio & Crimen, n° 15 (2018), pp. 29-42

Artículo recibido: 14-04-2018

Artículo aceptado: 06-07-2018

Résumé: *La torture est théoriquement interdite en Aragon au Moyen Âge sauf pour le crime de fausse monnaie et le crime de lèse majesté. Mais elle ne doit pas être employée contre les Aragonais, ou ceux qui possèdent des biens dans le royaume. Les exceptions existent cependant. Les statuts desaforados autorisent les juges aragonais à user du tourment pour connaître la vérité, à certains moments et pour une durée de temps déterminée. Mais peu de textes rapportent des séances de torture judiciaire.*

Mots clé: *Torture. Interdiction. Aragon. Juge. Bourreau.*

Resumen: *No se admite la tortura en el reino de Aragón en la Edad Media excepto en caso de crimen de falsa moneda y de lesa majestad. Pero no se puede aplicar a los aragoneses o a los que poseen bienes en el reino. Una excepción se recoge en la practica judicial en los estatutos desaforados que autorizan los jueces a usar el tormento para conocer la verdad, pero por tiempo limitado. Pero muy pocos textos relatan sesiones de tortura en los tribunales medievales.*

Palabras clave: *Tortura. Prohibición. Aragón. Juez. Verdugo.*

Abstract: *Torture is theoretically prohibited in Aragon in the Middle Ages except for the crime of counterfeit money and the crime of lèse majesté. But it must not be used against the Aragonese, or those who place property in the kingdom. However, exceptions exist in judicial practice through urban legislation. The statutes desaforados allow the Aragonese judges to use the torment to know the truth, at certain times and for a fixed duration of time. But stories of torture are rare in court records.*

Key words: *Torture. Prohibition. Aragon. Judge. Executioner.*

Laburpena: *Erdi Aroan, Aragoiko Erreinuan ez zen tortura onartzen, txanpon faltsuak egin edo maiestatearen aurka jotzen zenean izan ezik. Baina ezin zitzaien aplikatu aragoarrei edo erreinuan ondasunak zituztenei. Hala ere, Estatutu eskergetako praktika judizialean salbuespen bat jasotzen da. Estatutu horiek, izan ere, baimena ematen diete epaileei tortura erabiltzeko, egia ezagutze aldera, baina denbora mugatuan. Nolanabi ere, testu oso gutxik kontatzen dituzte Erdi Aroko epaitegietan egondako tortura-saioak.*

Giltza-hitzak: *Tortura. Debekua. Aragoi. Epailea. Borreroa.*

La torture est théoriquement interdite en Aragon sauf dans les cas de jugement du crime de fausse monnaie¹. Jayme II promulgue ainsi les choses en 1325, dans le texte de la Déclaration du Privilège Général, à l'occasion des *Cortes* de Saragosse². Le passage concerné renvoie au tourment en lien avec l'inquisition et l'enquête (*pesquisa*) qui, elles, sont interdites depuis le Privilège général de 1283. En 1325, le roi réitère l'idée que l'enquête d'office et les modalités procédurales afférentes, y compris la torture, sont *contrafueros*, c'est-à-dire contraires aux *fueros* composant le système juridique de référence à l'échelle du royaume³. Il en résulte que les juges ne peuvent en théorie agir d'eux-mêmes sans avoir été préalablement saisis par un accusateur. Les procès ne peuvent être intentés qu'à *instancia de parte legitima, per accusationem* et non *per inquisitionem*. L'usage de la torture n'apparaît pas comme devant contribuer à l'établissement de la vérité judiciaire, en extorquant l'aveu par la force de la bouche des accusés, sauf dans le cas où ils sont suspectés de fabrication de fausse monnaie. Au-delà de l'instauration d'un système pénal, c'est l'arbitraire des juges que tentent de limiter les élites aragonaises dès la fin du XIII^e siècle, jusque dans le retour de la torture judiciaire. Le mouvement s'inscrit ainsi à contre-courant de l'évolution qui caractérise plutôt le reste de l'Europe en matière de justice pénale au même moment⁴.

Les restrictions à l'arbitraire du juge trouvent leur fondement optimal dans le droit aragonais médiéval à travers la définition et la qualification des garanties (*solenidades*) juridiques qui préservent l'intégrité des personnes et de leurs biens. Ces libertés individuelles résident alors dans un certain nombre de restrictions en matière d'emprisonnement arbitraire ou de confiscation arbitraire des biens, mais aussi dans l'emploi de la torture et de toute forme de violence pendant les procédures judiciaires, notamment au cours des périodes d'incarcération préventive⁵. Dans le dernier tiers du XV^e siècle, les Aragonais se sont opposés, certes en vain, mais pour les mêmes raisons et avec les mêmes arguments, à l'installation des tribunaux d'Inquisition dans le royaume⁶. Ils critiquaient et s'insurgeaient contre le caractère totalement *contrafuero* de la procédure inquisitoriale parce qu'elle intégrait l'enquête d'office, le tourment, le secret, l'arrestation arbitraire et la confiscation arbitraire des biens des prévenus.

¹ MARTINEZ DIEZ, Gonzalo, «La tortura judicial en la legislación histórica española», *Anuario de Historia del Derecho Español*, 32 (1962), pp. 223-300.

² «Item que turment, ni inquisición, no sian en Aragón, como sian contra fuero, el qual dize que alguna pesquisa no havemos: et contra el privilegio general el qual vieda, que inquisición ne sia feyta» dans *Fueros, Observancias y Actos de Corte del Reino de Aragon*, ed. facsimilar de P. Savall y Dronda y S. Penen y Debesa, Zaragoza, 1991, vol. 1, p. 20a.

³ FAIREN GUILLEN Víctor, «El proceso de encuesta e las firmas de derecho frente a él», *Segundo Encuentro de Estudios sobre el Justicia de Aragón (Zaragoza 18 de mayo de 2001)*, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2002, pp. 105-127.

⁴ HARANG, Faustine, *La torture au Moyen Âge XIV^e-XV^e siècles*, PUF, Paris, 2017, p. 41.

⁵ FAIREN GUILLEN Víctor, «Los procesos aragoneses medievales y los derechos del hombre», *Anuario de Derecho Aragonés*, XIV (1968-1969), pp. 343-400 ; LASALA NAVARRO, Gregorio, «La cárcel en Aragón durante la época foral, y las instituciones protectoras de los presos que se fundaron», *Cuadernos de Historia Jeronimo Zurita*, 21-22 (1968-1969), pp. 7-52.

⁶ SESMA MUÑOZ, José Ángel, *Fernando II y la Inquisición. El establecimiento de los tribunales inquisitoriales en la Corona de Aragón (1479-1490)*, Real Academia de la Historia, Madrid, 2013.

Pour autant, cet interdit initial de la torture, né d'un rapport conflictuel entre les élites aragonaises et leur roi sous le règne de Pierre III, est-il absolu? Il sera intéressant d'analyser la formulation des exceptions que l'on décèle dans les différentes composantes du droit foral aragonais (*fueros*, *actos de Cortes* et *observancias*) et dans les normes juridiques érigées sous forme de statuts par toutes les communautés compétentes: villes, communauté d'*aldeas* ou encore *hermandades* (ligues urbaines ou de communautés rurales). Au-delà des normes, les archives judiciaires conservées pour les tribunaux séculiers nous laissent-elles entrevoir des moments où les juges aragonais s'octroient le droit de recourir au tourment: dans quelles circonstances et selon quelles modalités? On pourra également questionner en dernier ressort l'identité des protagonistes chargés d'appliquer le cas échéant la question aux accusés éventuellement concernés.

1. Les exceptions en droit et en justice

À la suite de Jayme II, les juges royaux peuvent recourir à la question dans les cas de crime de fausse monnaie. Mais, en 1325, le texte de la confirmation du Privilège Général précise que la torture ne doit être appliquée qu'aux étrangers ou à des Aragonais en situation de vagabondage et à des individus non possessionnés dans le royaume. Enfin les personnes reconnues comme étant de vile condition, de mauvaise vie et de mauvaise renommée (*fama*) subiront la question, qu'elles soient étrangères ou non au royaume. En revanche, si un vagabond accusé du crime de fausse monnaie s'avère être le fils d'une famille appartenant à l'une des catégories de la noblesse aragonaise, il ne saurait être mis à la torture⁸. À l'exception de matière s'ajoute celle de personne, révélant parfaitement que l'opposition à la torture a d'abord été le fait des élites aristocratiques. Ces exceptions attestent également une bonne réception du droit romain qui affirmait que la torture devait être l'exception dans toute procédure criminelle⁹.

Le régime dérogatoire à l'interdiction de la torture en justice comme mode probatoire se répète et se complète à travers les *observancias* produites et glosées entre les XIII^e et XV^e siècles¹⁰. Les *observancias* se définissent comme étant des décisions émi-

⁷ SARASA SÁNCHEZ, Esteban, *El privilegio general de Aragón. La defensa de las libertades aragonesas en la Edad Media*, Cortes de Aragón, Zaragoza, 1984.

⁸ «A este capitol atorga el senor rey, que turment no aya lugar en algun caso, sino tan solament en crimen de falsa moneda, y en aqueste tan solament contra personas extranyas del reyno de Aragon, o vagabundos del regno, que algunos bienes en el Regno no hayan, o en hombre de vil condicion, de vida o de fama, y no en otros algunos. Empero si algun fillo de Richo Hombre, Mesnadero, Cavallero, Infançon, Ciudadano o Hombre de Villa Honrado ira por el regno vagabundo, tal como aqueste no puede seyer puesto a turment» dans *Fueros, Observancias y Actos de Corte del Reino de Aragon*, Ed. facsimilar de P. Savall y Dronca y S. Penen y Debesa, Zaragoza, 1991, vol. 1, p. 20a.

⁹ CARBASSE, Jean-Marie, «Les origines de la torture judiciaire en France du XII^e au XIV^e siècle», B. DURAND et L. OTIS COURT (dir.), *La torture judiciaire. Approche historique et juridique*, Centre d'Histoire Judiciaire, Lille, 2002, vol. 1, pp. 382-419.

¹⁰ LÓPEZ SUSÍN, José Ignacio, *Gente de leyes. El derecho aragonés y sus protagonistas*, Ibercaja-IFC, Zaragoza, 2004, (Biblioteca Aragonesa de Cultura, n° 27)

ses par chaque *Justicia* d'Aragon dans l'exercice de sa compétence juridictionnelle, en tant que juge supérieur du royaume, seul habilité à interpréter les *fueros* et à juger les *contrafueros*¹¹. Mais, à en croire Jesús Morales Arrizabalaga, elles ne constituent pas exactement ce que l'on désigne aujourd'hui par le terme de jurisprudence¹². Elles sont plus que ça et fondent une partie de la foralité aragonaise créée ainsi hors de l'intervention des rois, à la différence des *fueros* et des *fueros de Corte* qui doivent recevoir l'approbation des monarques pour pouvoir devenir des lois du royaume¹³. Jimeno Pérez de Salanova, (1250-1331) est le premier *Justicia* connu à ce jour pour avoir repris et complété, dans l'une de ses *observancias*, l'interdit initial qui frappe la torture. Pérez de Salanova rajoute le crime de contrefaçon de métaux précieux (*thesauri inventi*) en expliquant que dans les cas de crime de fausse monnaie et de «faux trésor», seul le roi peut procéder par l'enquête d'office, sans disposer d'accusateur, et recourir à la question pour mener les interrogatoires. Le *Justicia* prend soin de rappeler que dans les autres cas criminels, «*non sint in Aragonia questiones*»¹⁴.

Un siècle plus tard, vers 1437, Antic de Bages reprend à son tour la même liste des crimes qui relèvent du régime exceptionnel de la torture en y ajoutant cependant celui de lèse-majesté. Il impute ce rajout à Pérez de Salanova bien que ce cas ne soit pas mentionné dans la version de ses *Observancias* publiée par Antonio Pérez Martín. Il est précisé encore que seul le Roi est autorisé, dans le cadre de ces trois cas évoqués, à déroger à la règle commune. Concernant le recours possible à la torture, Antic de Bages lie de manière explicite son application à la connaissance de la vérité, formulation absente des textes plus anciens émanant de Pérez de Salanova¹⁵. Enfin, en regard des exceptions de personnes, on ne peut ignorer ce qu'Antic de Bages lui attribue encore. En effet, il rappelle que, selon la coutume du royaume, les nobles n'ont pas le droit de soumettre à la torture, sans l'autorisation du roi, les sarrasins et les juifs qui vivent sous leur autorité, quand bien même ils disposeraient du *merum et mixtum imperium*. La raison en est que le corps des sarrasins et des juifs appartient au Roi et à lui seul.

¹¹ DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús, «El Justicia Jimeno Pérez de Salanova, experto en fuero y derecho», *Segundo Encuentro de Estudios sobre el Justicia de Aragón (18 mai 2001)*, Ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2002, pp. 61-92.

¹² MORALES ARRIZABALAGA, Jesús, *Fueros y libertades del reyno de Aragón. De su formación medieval a la crisis preconstitucional (1076-1800)*, Rolde de Estudios Aragoneses, Zaragoza, 2007 (Cuadernos de Cultura Aragonesa, 46), p. 62.

¹³ MORALES ARRIZABALAGA, Jesús, «La foralidad aragonesa como modelo político: su formación y consolidación hasta las crisis forales del siglo XVI», *Cuadernos de Estudios Borjanos*, XXVII-XXVIII (1992), pp. 99-175.

¹⁴ «*Item fallit dicta regula in crimine false monete et thesauri inventi, nam in hiis duobus casibus inquiri rex per se sine accusatore, et facti ad questiones poni si opus est et punit, licet in aliis casibus non sint in Aragonia questiones*», Las observancias de Jimeno Pérez de Salanova Justicia de Aragón, Ed. A. Pérez Martín, Zaragoza, 2000, p. 304.

¹⁵ «[...] *ut dicit dominus Eximius Petri de Salanova in suis observanciis ac etiam in crimine lesae maiestatis super quibus posuit observanciam sequentem. Observantia/ Item observatur quod in crimine false monete, thesauri inventi et crimen lesae maiestatis possunt homines poni ad torturam ad veritatem sciendam et dominus rex potest per se inquirere et procedere sin acusatore in hiis casibus*», *Observantiae fororum regni Aragonum*, codice 95, BUZ, fol. 319v, com. obs. 8.4.8.

Le droit foral aragonais, qui prétend être appliqué à tout le royaume ou être supérieur aux autres corps de loi, a été contraint de cohabiter au sein même du royaume avec des législations locales, parfois complémentaires mais aussi parfois contradictoires. Il suffit de citer à cet égard le maintien en vigueur des *fueros* de Teruel et d'Albarracín, jusqu'au moment de l'incorporation de ce territoire dans le régime général du royaume en 1598. Il semble que l'interdit (re)formulé par Jayme II n'ait pas été explicitement repris dans les *fueros* hérités du XII^e siècle, ni dans les privilèges royaux et autres *ordinaciones* régissant jusqu'au XVI^e siècle cet espace communautaire parfaitement défini à l'extrémité sud du royaume. Dans la version en langue romane de ce corpus juridique, éditée par Max Gorosch à partir d'un manuscrit vraisemblablement produit au XIV^e siècle, des mentions de cette pratique sont indiquées sur un mode parfaitement assumé et prévu pour traquer la vérité et obtenir la preuve en justice de certains crimes. On peut lire à la rubrique consacrée à l'office des *andadores* que parmi leurs fonctions il entre de tourmenter ceux qui sont à tourmenter¹⁶. De même, il est admis que le voleur arrêté hors de la ville soit conduit devant le juge et *tormentado* sur décision du conseil. Si le voleur confesse (*lo tormentará e provado'l será*) hors de la ville par le même procédé, il paiera une amende de 100 maravedis au conseil¹⁷. En revanche dans la Somme des *fueros* de Teruel et Albarracín éditée par José Luis Castán Esteban, à partir d'une version imprimée en 1531, ces mentions ont disparu¹⁸.

Par-delà la diversité des systèmes juridiques de référence au sein d'un même royaume, il n'est pas étonnant que la torture ait été refusée dans un premier temps comme mode probatoire au service de la justice en Aragon, si l'on replace ce refus dans un contexte d'affrontement ou de concurrence juridictionnelle entre le roi et le royaume. L'interdiction ou les exceptions liées à l'application de la torture s'insèrent dans cette entreprise conflictuelle de reconquête du pouvoir judiciaire des monarques à partir de Ferdinand le Catholique. Ce dernier donne une impulsion décisive au processus de redéploiement de ce qui compose les procédures inquisitoires extraordinaires dans un royaume où l'accusation demeurerait le principal mode de saisine des juges. Lorsqu'il s'attache à reprendre possession du *merum et mixtum imperium* et à imposer sa souveraineté pleine et entière en Aragon, cela passe par des voies de contrainte à l'endroit de l'exercice de la justice criminelle à tous les échelons juridictionnels. La décision de soumettre les sentences pénales à la consultation d'une commission de cinq conseillers (*letrados*) établie en 1493, en sorte que les jugements semblent émaner du roi par le biais de ces conseillers, en est une première étape. Cette obligation illustre la reprise en main d'un champ d'action où la justice

¹⁶ GOROSCH Max (ed.), *El fuero de Teruel* (facsimil), dans *Tiempo de Derecho foral en el sur aragonés: los fueros de Teruel y Albarracín*, vol. II, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2007, p. 140 (De officio de los andadores, 123-5).

¹⁷ *Ibidem*, 472-2 et 3, pp. 293-294, «(2) Decabo mando que qual quiere ropador o ladrón fuera de la villa prisierre, aduga lo a la villa et pare lo delant el iúdez, que aquél allí a voluntat del conceio sea (tor)mentado. (3) Qual, si assí como es dicho non lo fiziere et el ladrón fuera de la villa lo tormentará e provado'l será, peche al conceio C moravedis alfonsis, e esta colonia sea puesta en hedificamiento de las torres e de los muros».

¹⁸ CASTÁN ESTEBAN, José Luis, *Summa de fueros de las ciudades de Santa María de Albarracín y de Teruel*, IET, Teruel, 2010.

royale ne pouvait s'exercer aisément sans être contrecarrée par toutes les garanties juridiques systématiquement brandies contre l'arbitraire des juges¹⁹. Ces mêmes conseillers sont sensés être également consultés dans le cadre des sentences interlocutoires par le biais desquelles les juges sont autorisés à faire pratiquer la question, en vue d'obtenir l'aveu des prévenus. On pourra le constater à partir de l'exemple étudié plus loin, concernant le jugement d'un individu accusé d'avoir écoulé des fausses monnaies à Saragosse même.

Au moment de l'établissement de l'Inquisition en Aragon sous le règne de Ferdinand II, le recours judiciaire à la torture fait partie des éléments de discorde, de négociation et de manifestation de la colère royale à l'encontre des Aragonais. Elle crispe les rapports entre le roi et les élites et cette fois l'unité du royaume se crée dans l'opposition. Les gens de Teruel avaient été les premiers à subir les effets de l'Inquisition. Les élites de la capitale entrent en résistance dans un second temps, face à des tribunaux d'exception dont la pratique procédurale heurte de plein fouet les principes de la foralité aragonaise²⁰. En 1484, les membres de la *Diputación* du royaume, qui ont tardé à comprendre le danger de l'Inquisition malgré les avertissements lancés depuis Teruel dès les années 1470, informent les nobles de la manière inacceptable dont procèdent les inquisiteurs. Ils font valoir la nécessité d'en avertir le roi. L'objectif est de tenter d'obtenir qu'il interdise certains procédés contraires au droit du royaume. La torture (*dar tormento*) est clairement mentionnée dans la lettre adressée au duc d'Hijar, à qui il est rappelé qu'elle constitue un des éléments à combattre parce qu'elle s'inscrit proprement «*en grand deslibertat de aqueste Regno*»²¹. Sans détailler le dialogue de sourds qui s'engage entre le royaume, ou du moins ses élites, et le roi à ce sujet, il suffit de mentionner la position assumée de Ferdinand II le 22 juillet 1486 dans un courrier adressé à l'Inquisiteur général, le prieur de Santa Cruz²². La question de la torture n'est même pas débattue, elle va de soi. Le souverain se préoccupe surtout de ce que son application n'entraîne pas de frais inutiles. Face aux nonces qui paient un homme pour s'en charger, il préconise de licencier l'un d'entre eux et de le remplacer justement par cet homme. Mais il s'agit d'humour ou d'une forme d'exaspération, car le roi est conscient que la manœuvre est impossible; aussi suggère-t-il de réduire le salaire du tourmenteur car 600 sous lui paraissent une somme excessive²³. On peut penser que l'offi-

¹⁹ CHARAGEAT, Martine, «Rois, juges et consultation juridique en Aragon (XIII^e-XVI^e siècles)», M. CHARAGEAT (dir.), *Conseiller les juges au Moyen Âge*, PUM-Méridiennes, Toulouse, 2014, pp. 217-241.

²⁰ Nous renvoyons à José Angel Sesma Muñoz pour un récit des résistances aragonaises à l'établissement des inquisiteurs et à leur manière de procéder; SESMA MUÑOZ, José Ángel, *Fernando II y la Inquisición...* La résistance mène à l'occasion au meurtre de certains inquisiteurs. Le plus célèbre d'entre eux n'est autre que le maître d'Epila, Pedro de Arbues, assassiné en 1485 à l'intérieur de la Cathédrale de Saragosse. Pour une relecture de l'affaire avec des archives inédites, voir le livre de GUIRAL-HADZIOSSIF, Jacqueline, *Meurtre dans la cathédrale. Les débuts de l'inquisition*, éd. Bouchène, Paris, 2012.

²¹ SESMA MUÑOZ, José Ángel, *El establecimiento de la Inquisición en Aragon (1484-1486). Documentos para su estudio*, IFC, Zaragoza, 1987 (Fuentes Historicas Aragonesas, 15), doc. 56, pp. 92-93.

²² *Ibidem*, doc. 199, pp. 226-227.

²³ *Ibidem*, doc 199, p. 227: «[...] en que dizen que han tomado un hombre para tormentar porque los nuncios no lo quieren fazer ni fallan quien lo faga, me parece que por scusar tantos salarios devrian echar uno de los nuncios e que la pressona que han tomado para tormentar sirviessse de nuncio e se le diessse el mesmo salario; e puesto que esto no se pueda fazer, deve se limitar el salario porque sin duda seyscientos sueldos es muy sobrado salario».

ce n'attire guère et que le roi ne mesure pas les difficultés à recruter cette catégorie d'agent judiciaire subalterne.

La question de la torture demeure un élément stratégique de négociation en politique, toujours dans la confrontation entre les rois et leur royaume, crispant ou décrispant la soumission des Aragonais à une souveraineté monarchique de plus en plus coercitive et qu'ils récusent désespérément pendant tout le XVI^e siècle. Aux Cortes de Tarazona, en 1592, sous Philippe 1^{er}, la position du roi irrité par les continues plaintes et ambassades qui lui sont adressées, consiste à affaiblir toujours plus la possibilité pour les députés du royaume de s'opposer à sa volonté et à son autorité. À l'issue de cette assemblée parlementaire, la promulgation des lois voulues par le monarque cesse d'être soumise au vote à l'unanimité des représentants du royaume. En revanche le caractère unanime des décisions est maintenu pour l'application de la torture, les peines de galères, les confiscations et l'imposition des contributions fiscales²⁴. La concession doit sembler minime au Roi qui dispose en échange d'une autonomie législative en théorie plus forte.

On peut ainsi avancer sans risque que par le biais des tribunaux de l'Inquisition, l'emploi en droit et en justice de la torture s'est imposé progressivement et de manière implacable aux habitants du royaume. Elle devient une norme procédurale presque ordinaire bien qu'elle soit employée initialement dans une justice d'exception. Il convient alors de rechercher si le recours à la torture suit le même cheminement dans la pratique des tribunaux séculiers aragonais. En était-elle complètement absente avant l'installation de l'Inquisition? Et quand elle apparaît, relève-t-elle d'une justice ordinaire ou appartient-elle aux ressorts de l'extraordinaire?

2. Quand l'exceptionnel devient exceptionnellement une norme ordinaire!

Les Aragonais disposaient d'un moyen redoutable pour faire pièce à l'arbitraire des juges et à toute atteinte à leurs libertés et droits personnels, un mode de défense connu sous le nom de privilège de *manifestación*. Ses modalités d'application sont simples; il suffit d'interjeter un appel auprès de la cours du juge supérieur du royaume, le *Justicia* d'Aragon, en protestant contre le fait qu'un juge inférieur agirait au détriment de l'appelant, dans sa personne ou dans ses biens, pendant une procédure en cours. La meilleure définition quant aux possibilités que ce privilège offre aux Aragonais est fournie par Victor Fairén Guillén. Elle permet de comprendre deux choses: que les violences judiciaires existaient et que les juges prenaient un risque à prétendre arracher par la force des aveux aux prévenus. Ces derniers avaient alors les moyens de faire appel à la juridiction précitée²⁵. Obtenir d'être «manifesté» signifiait

²⁴ SESMA MUÑOZ, José Ángel & ARMILLAS José Antonio, *La Diputación de Aragón: el gobierno aragonés del reino a la comunidad autónoma*, Ediciones Oroel, Zaragoza 1991, (Col. Aragón, Cerca, n° 5), p. 134.

²⁵ «La manifestacion de personas en lo criminal (accion y pretension, o recurso, que de ambos modos poda funcionar) era la potestad del Justicia Mayor de Aragon y des sus lugartenientes de emitir una orden o mandado dirigido a cualquier otro juez, autoridad no judicial o persona que tuviese en su poder a otra (detenida, «retenida», logomaquia de

que le *Justicia* ou ses lieutenants émettaient un ordre à l'endroit d'un juge ou d'une autorité non judiciaire, exigeant d'eux qu'ils leur remettent la personne désormais « manifestée » et retenue ou détenue en leur pouvoir, en sorte de garantir que cette personne ne subisse aucune violence de leur part durant le procès en cours. Ainsi gardé, y compris en la prison propre aux manifestés construite exprès à Saragosse au XV^e siècle, le justiciable se met à l'abri des pires sévices qu'on pourrait lui infliger dans la juridiction inférieure. On peut aisément deviner que la torture en faisait partie. Si le *Justicia* estime qu'il a été porté atteinte aux droits du manifesté, il relâche celui-ci et peut condamner le juge ou l'autorité qui aurait alors commis un *desafuero*, c'est-à-dire une atteinte aux principes du droit foral. Le *Justicia* d'Aragon joue un rôle similaire à celui du Parlement de Paris qui devient au XIV^e siècle l'instance d'encadrement des abus possibles en la matière dans le royaume de France. Ainsi le *Justicia* peut être amené à intervenir pour réguler ou veiller au respect des critères composant l'interdiction de la procédure de torture, ou punir les contrevenants. Pour autant peut-il systématiquement s'opposer à l'application de la question dans les juridictions inférieures du royaume? Celles-ci ont dû innover et mettre au point un stratagème pour contourner ce gardien des libertés juridiques.

Les communautés urbaines ou d'*aldeas*, organisées ou non en ligues (*hermandades*), s'arrangent pour neutraliser en droit les empêchements que le *Justicia* peut leur opposer, notamment en matière de torture, en des temps déterminés et pour des périodes limitées. En effet, à certains moments, ces communautés se retrouvent dans la nécessité de se doter d'une justice d'exception dans le but de réprimer plus sévèrement ou plus efficacement les troubles à l'ordre public. La torture fait alors son apparition dans l'arsenal des outils rendus disponibles en vertu du *jus statuendi* dont disposent ces communautés, lorsqu'il semble que le seuil du tolérable est dépassé en matière de violence, de criminalité, d'insécurité et d'impuissance des juges. Des statuts sont alors promulgués, qualifiés de *desaforados* parce que dérogoires au régime des *fueros*. Manuel Gomez de Valenzuela explique parfaitement le sens et l'intérêt de ces statuts *desaforados* ponctuellement promulgués, et pour des durées limitées même si elles peuvent atteindre plusieurs années. De ces statuts naît un régime judiciaire dérogoire au droit foral du royaume, pour punir les crimes les plus graves (vol, vol de bétail, sorcellerie, brigandage) et toutes les formes de violence liées aux guerres privées entre clans. Pour une période de temps fixée dans les textes, l'arbitraire des juges ne connaît plus aucune limite, inscrivant l'action judiciaire contre les *fueros* non pas sur un mode infractionnel mais tout simplement dans le renoncement expresse aux garanties juridiques²⁶.

la detencion- o presa) para que se la entregasen ("la pusiesen de manifiesto" ante él), a fin de que no se le hiciese violencia durante el procedimiento contra la misma seguido. Manifestado el detenido o preso, esto es, personalmente bajo la jurisdicción del Justicia afin de evitar [...] los desafueros entre los cuales el de las sevicias infligidas era muy grave. En caso de desafuero averado, el Justicia de Aragon no devolvía al manifestado sino lo ponía en libertad y podía condenar la autoridad que cometió el desafuero», dans FAIREN GUILLEN, Victor, *Habeas Corpus y tortura oficializada*, El Justicia de Aragon- IFC, Zaragoza, 2008, pp. 33-34 (coll. Estudios).

²⁶ GÓMEZ DE VALENZUELA, Manuel, *Estatutos y Actos municipales de Jaca y sus montañas (1417-1698)*, IFC, Zaragoza, 2000, p.16-17.

L'argument majeur avancé en préambule (*proemio*) des statuts ainsi promulgués, renvoie à l'impossibilité des institutions locales de châtier les crimes et les criminels. La raison en est que ces derniers exploitent à leur avantage, pour mieux échapper aux justices locales, ces mêmes libertés et garanties juridiques que les Aragonais défendent régulièrement becs et ongles contre les rois, dès que ceux-ci tentent d'instaurer une justice plus coercitive au profit de leur propre souveraineté. Les raisons pour lesquelles certaines communautés se dotent d'un régime judiciaire d'exception sont exprimées de manière particulièrement éloquente à Pozan de Vero dans des statuts édités en 1534. Dans le préambule, les autorités se plaignent de ce que les crimes de sorcellerie et de magie restent impunis parce qu'il est impossible de les poursuivre *ex-officio*, que les juges séculiers ne peuvent recourir à la torture et que les procès doivent obéir à certaines contraintes exprimées dans le texte par le mot "ritos"²⁷. Il est vrai que ces statuts assez répandus pour le XVI^e siècle visent surtout les crimes graves comme ceux de sorcelleries et de magie, mais ce n'est pas systématique en particulier au siècle précédent²⁸.

Quoi qu'il en soit, le rapport à la torture dans le contexte que nous souhaitons aborder ici, celui des périodes de *desaforamiento*, fait tout de même de celle-ci un marqueur du pouvoir royal. Le seul moyen d'imposer le recours à la torture tout en contrariant l'autorité et la supériorité juridictionnelle du *Justicia* d'Aragon a été de passer par l'invocation de celle du Roi ou de son représentant en terre de realengo, ou encore celle du seigneur local en terre de seigneurie. En 1401-1403, des statuts *desaforados* sont contestés par le *Justicia* car les jurats de Saragosse prétendaient ainsi rendre la justice en neutralisant tous les recours possibles (*iurisfirma*) à sa juridiction. Mais le roi a donné raison aux jurats²⁹.

Deux catégories de précautions sont érigées pour que l'arbitraire des juges devienne effectif et la procédure du tourment exceptionnellement applicable. On note d'une part celles qui visent à légitimer la modification temporaire du régime juridique général par l'expression de la reconnaissance officielle du monarque. S'y ajoutent, d'autre part, celles envisagées pour empêcher un usage abusif de la question désormais autorisée. À ce titre, la commune de Daroca offre un exemple parlant en 1449. Dans un même processus législatif de *desaforamiento*, le 22 mai, les autorités municipales stipulent qu'en cas d'indice et de présomption contre les suspects de vol et en particulier de vol de bétail, le juge ou son lieutenant peuvent les torturer et tourmenter (*turturar y turmentar*). Néanmoins, si la torture est permise malgré les dispositions forales contraires, elle doit être administrée sur conseil et par

²⁷ «[...] a los quales crimines castigar y reprimir impiden los fueros de Aragon, que no se puede proceher sin instancia de parte y que no se pueda dar tortura por crimen ninguno por juezes seglares» dans GÓMEZ DE VALENZUELA, Manuel, *Derecho municipal aragonés. Estatutos, actos de gobierno y contratos (1420-1786)*, Ed. El Justicia de Aragon, Zaragoza, 2003, (Col. El Justicia de Aragón), doc. 16, p. 93.

²⁸ TAUSIET, María, *Ponzoña en los ojos: brujería y superstición en Aragón en el siglo XVI*, IFC, Zaragoza, 2000, p. 193; GÓMEZ DE VALENZUELA, Manuel, «El estatuto de *desaforamiento* del Valle de Tena de 1525 por delitos de brujería y hechicería», *Boletín de los Colegios de Abogados de Aragón*, XXIX, 115 (1989), pp. 89-109.

²⁹ GÓMEZ DE VALENZUELA, Manuel, «Tres estatutos criminales y *desaforados* del Concejo de Zaragoza (1401-1402)», *Revista de Historia Jerónimo Zurita*, 74 (1999), pp. 51-82.

conseil³⁰. Cette exigence est confirmée deux mois plus tard, le 14 août 1449, dans un contexte de conflit avec la Castille voisine. Les conseillers sont nommés, Johan Donat et Domingo Martin de Sanchaznar et le juge ne peut enquêter, torturer et condamner à mort les traîtres, les preneurs d'otage et les voleurs de bétail, sans leur conseil unanime. Cependant, dans les deux statuts cités, l'aveu extorqué par la contrainte physique est à parfaite égalité avec la preuve obtenue par enquête. Il est vrai que l'un n'exclue pas l'autre, révélant par là un souci d'équité. Mais peut-être doit-on y lire aussi un sentiment de malaise des autorités, au milieu du XV^e siècle, face à un système probatoire si contraire à l'esprit de la foralité aragonaise³¹. Les choses semblent mieux apprivoisées au XVI^e siècle dans les statuts consacrés à la répression du crime de sorcellerie et autres matières approchantes. À Pozan de Vero, en 1534, le juge séculier peut administrer ou faire administrer la torture à n'importe qui, même si les enquêtes et témoignages n'ont pas pu prouver en amont les indices ou autre disposition prévue en droit romain en matière de culpabilité présumée³². En 1557, les conseils de Latras et Sieso, situés dans la juridiction de Jaca, autorisent la torture contre les prévenus sans avoir besoin de consulter qui que ce soit³³. Finalement, la torture s'applique dans le jugement de certains crimes. Mais il semble que si elle peut affecter *a priori* n'importe qui au XVI^e siècle, ce soit plus vrai encore dans les affaires de sorcellerie, de magie ou de pratiques divinatoires, sans véritable surprise.

3. Mais qu'en est-il des modalités procédurales et pratiques d'application de la torture en Aragon?

Les documents relatant des séances de torture ne sont pas légion. Lorsque les procès inquisitoriaux enregistrent les aveux obtenus par ce biais, on ne trouve pas dans les pièces de procédure conservées, de procès verbaux décrivant les modalités d'application du tourment ou alors sans le nom de celui qui y a procédé. Il demeure délicat

³⁰ «*Et si por la dita inquisicion por el dito justicia o su lugartenient fecha segunt dito es, trobaran qualesquiere indicio quanto quiere propinquo o remoto que sia, o presuncion contra el inquirido o inquiridos del dito insulto, siquiere robo, que en aquel caso el dito justicia o su lugartenient en lur ausencia puedan turturar et turmentar o fazer torturar et turmentar ad aquel o aquellos del qual o de los quales indicio o presuncion trobada o trobado sera Empero que el dito turment et modo de aquel se haya a fazer a consello o por el consello en su caso, et queremos que aquesto assi se faga et se inquiraxqua, et, assi matex, se proceda a las ditas torturas segunt que dito es, no obstant qualquiere disposicion foral ad aquesto contrastant, la qual agora por la hora renunciemos et por renunciada queremos que sea havida*» dans RODRIGO ESTEVAN, María Luz, *La ciudad de Daroca a fines de la Edad Media. Selección documental (1328-1526)*, Centro de Estudios Darocenses-IFC, Daroca, 1999, doc. 272, p. 631.

³¹ MORALES ARRIZABALAGA, Jesús, «Formulación y hermenéutica de la foralidad aragonesa (1247-1437)», *Estudios de Derecho Aragonés*, Rolde de Estudios Aragoneses, Zaragoza, 1994, pp. 47-99.

³² «[...] pueda dar y puedan mandar dar tormentos y fazer atormentar ay endo bien visto les sera a qualesquiere persona o personas que diffamadas seran de los dichos crimines y de qualesquiere dellos, ahunque por los testigos y inquisiciones [...] no sean probado llenamente los indicios ni proba disposicion del derecho romano», GÓMEZ DE VALENZUELA, Manuel, *Derecho municipal aragonés. Estatutos, actos de gobierno y contratos (1420-1786)*, Ed. El Justicia de Aragon, Zaragoza, 2003, (Col. El Justicia de Aragón) doc. 16, p. 95.

³³ Ibidem, «[...] et aun en el dicho crimen de broxeria con dos o tres testigos de fama publica se puede dar tortura y poner en tormento los tales delinquentes sin otro juicio alguno y esto sin consulta de nadie», doc. 68, pp. 168-171.

de savoir d'ailleurs si la question est confiée au bourreau ou à un autre protagoniste. En Aragon, les rares textes liant cet office à cette pratique n'apparaissent pas avant le XVI^e siècle, comme ce contrat passé le 21 avril 1558 entre le *justicia* d'Acumuer et le *verdugo* de Jaca³⁴. Il y est stipulé que chaque fois que ledit bourreau, Juan de Jorroje, ira à la prison pour torturer un accusé (*a dar tormento*), il recevra un réal en plus des deux réaux par jour prévus pour le reste des tâches qui lui incombent.

Le seul récit un peu détaillé que l'on connaisse à ce jour concerne le jugement d'un crime de fausse monnaie en 1518³⁵. L'accusé s'appelle Pascual Miro et il est bien soumis à la torture au moins une fois pendant la durée du procès bien qu'il soit aragonais. L'ordre est donné le 8 février 1518. Est-ce sa condition d'étudiant qui lui vaut d'être mis à la question? Le procureur le qualifie de *vagabundus* dans le 5^e article de sa pétition criminelle, ce qui le fait glisser dans la catégorie des individus susceptibles de subir le tourment³⁶. L'autre élément déterminant dans l'appréciation des éléments de procédure relève du fait que deux juges se succèdent pour instruire la même affaire. Le premier, Luis de la Caballeria, agit en lieu et place du juge officiel de la ville, le *zalmedina*, alors qu'il occupe déjà l'office de lieutenant du *Justicia* d'Aragon. Il serait logique qu'il soit en théorie un adversaire de la torture car il incarne la défense des libertés juridiques propres au royaume d'Aragon. Le second, Jayme Sanchez del Romeral est le titulaire de l'office de *zalmedina*. Il est théoriquement l'homme du roi. Il arrive en cours de procès et fait preuve d'une détermination plus forte à l'heure de faire plier l'accusé.

Les deux juges veulent cependant la même chose: que l'accusé cesse de simuler l'état de folie qu'il manifeste depuis son incarcération et qu'il dise la vérité sur le cas qui lui est reproché. Est-ce bien lui qui a fabriqué les fausses pièces de monnaie que l'on a retrouvé en sa possession au moment de son arrestation? Si non, que sait-il des coupables? Cependant nos deux magistrats n'usent pas des mêmes arguments ni du même ton au moment de s'adresser au prévenu. Aussi convient-il d'être attentif non seulement au type de torture qui lui est infligé mais également sur ce qui motive le recours au bourreau, la mise en scène de son intervention et sur la manière dont chacun des deux juges exerce son arbitraire. Il apparaît que le bourreau s'est déplacé au moins deux fois, peut-être trois, mais il est difficile de déterminer si les séances affichées par le scribe comme étant du 20 et du 30 mai correspondent à deux séances distinctes ou s'il y a une erreur de date pour un même événement, car le récit des faits est identique et la confession de l'accusé retranscrite dans les mêmes termes. En réalité, l'accusé a subi une fois la torture physique avant de se mettre à parler. L'ordre tombe de l'y soumettre le 8 février 1518 après que le juge ait reçu la réponse positive des conseillers, membres du conseil des cinq *letrados* mis en place en 1493. La consultation préalable à la sentence interlocutoire est respectée et la réponse des con-

³⁴ GÓMEZ DE VALENZUELA, Manuel, *Estatutos y Actos municipales de Jaca y sus montañas (1417-1698)*, IFC, Zaragoza, 2000, doc 69, p. 171.

³⁵ L'affaire du procès pour crime de fausse monnaie a été présentée dans l'article suivant : CHARAGEAT, Martine, «Fausse monnaie et folie fausse à Saragosse en 1518 : l'imposture dans tous ses états», CAPOROSSI, Olivier & TRAIMOND Bernard (dirs.), *La fabrique du faux monétaire du Moyen Âge à nos jours*, Méridiennes, Toulouse, 2012, pp. 121-137.

³⁶ ADZ, Causas civiles Caja J, 1518, s. n., fol. 10r.

seillers est reproduite³⁷. Les cinq *letrados* ont répondu à Luis de La Caballeria qu'en tant que *zalmedina*, il doit agir de la manière suivante: «*debet pronunciare et condemnare Pascasium Miro acusatam ad torquendum arbitrio dicti judicis*»³⁸. L'application du tourment à Pascual est liée à l'arbitraire du juge. Un mois plus tard, le 17 mars, Luis de La Caballeria ordonne au geôlier de la prison municipale de Saragosse de conduire Pascual en la salle commune de la prison, dont les fenêtres donnent sur le marché précise le scribe. On sait que sur cette place se dressait le gibet. La vue sur la potence ou du moins sur la place où ont lieu les exécutions est sans doute destinée à exercer une forme de pression psychologique sur l'accusé. Ce dernier réagit de manière inattendue aux premières questions. Il ne répond pas, gesticule de manière désordonnée et furieuse en poussant des cris, des hurlements (*aullidos*) se jetant à terre et tirant sur les chaînes que le geôlier tenait entre ses mains³⁹. Il semble que l'on ait affaire à un cas de folie superveniens, qualifiant les cas où le criminel devient fou après la commission du crime⁴⁰. Le juge n'y croit pas. Il avertit Pascual de cesser de penser que faire le fou va lui épargner la question et l'encourage à dire la vérité au plus vite, qu'il le traitera en retour avec pitié⁴¹. Voyant qu'il n'obtenait aucun résultat, le juge décide de passer à l'étape suivante, celle de la force et de la contrainte physique. Le bourreau de la ville, Bartolomeo Mosquito, se saisit du prévenu, le conduit à la tour dite del Moro, suivi de tous ceux qui assistent à l'interrogatoire. Maître Mosquito attache les mains de Pascual derrière le dos, lui lie une grosse corde sous les bras et commence à lever l'accusé à hauteur de deux *costados* d'homme⁴². L'interrogatoire a repris concernant la contrefaçon des monnaies mais Pascual demeure silencieux et immobile⁴³. Le juge ordonne que le degré de souffrance soit augmenté. On retrouve le souci de graduer la souffrance physique dans la tentative d'extorquer des aveux⁴⁴. Le bourreau doit alors agir en conséquence et il est écrit ici qu'il s'est employé à faire redescendre un petit peu le malheureux Pascual pour le hisser à nouveau en sorte

³⁷ Il s'agit de Miguel Fatas, Pedro de Mur, Paulus Vincencius, Petrus Odoardus et Ludovicus de la Caballeria. Ce dernier est sans doute le même que celui qui agit en lieu et place de juge dans l'affaire de Pascual Miro.

³⁸ ADZ, Causas civiles Caja J, 1518, s. n., fol ; 69v.

³⁹ *Ibidem*, fol. 78 r., «[...] e el dicho Pascual Miro sin responder [...] hazia muchos gestos denotantes forusidad y locura y echaba grandes voces y aullidos sin pronunciar palabra ninguna y tomaba las cadenas por las manos y quitartlas al carcelero que las tenia en las manos y estando siempre el dicho Pascual Miro en tierra echado».

⁴⁰ TERNON, Maud, *Juger les fous au Moyen Âge*, PUF, Paris, 2018, (coll. Le nœud gordien), pp. 195-197.

⁴¹ ADZ, Causas civiles Caja J, 1518, s. n., «[...] dixendole que el no quisiesse fazer el loco ni pensase que por fazer el loco lo havian de dexar de atormentar antes bien que dixesse la verdad sin tormento que el se habria piadossamente con eb».

⁴² *Ibidem*, fol 78v., «[...] e assi el dicho mestre Bertolomeu Mosquito exseguidor de sentencias [...] tomo al dicho Pascual Miro y lo puso dentro en la torre llamada del moro y ay le ato las manos para atras y le ato una cuerda gruesa a los brazos y empeço de subir y lebanto de tierra al dicho Pascual Miro dos costados de hombre en al ayre atados los braços para atras».

⁴³ *Ibidem*, 79 r., «[...] y tubiendolo assi el dicho micer de la caballeria le interrogo dixendole "Pascual dila verdat si las fecho tu esta moneda falsa o si sabes alguna cosa desto" [...] e el dicho Pascual callaba y no dezia cosa ninguna ni fazia mobimiento ninguno».

⁴⁴ ROCHA HARANG, Faustine, «“Fut dit que s'il ne disoit vérité, il seroit gehainé”». La normalisation de la torture judiciaire dans les archives du Parlement de Paris aux XIV^e XV^e siècles», *Crime, Histoire & Société*, 19, n° 1 (2015) pp. 7-39.

d'accentuer la douleur. Peine perdue, l'accusé ne dit rien, ne bouge pas pendant la durée évaluée par le scribe à deux *credo* où il est demeuré suspendu sous les yeux de l'assistance⁴⁵. Il est onze heures du matin, le juge a d'autres affaires à traiter. Comme le prévenu ne réagit pas à la douleur physique, il ordonne de le remettre en cellule tout en précisant qu'il sera à nouveau soumis à la question un autre jour, mais sans indiquer la date ou le délai. Rien ne permet d'avancer que la prochaine séance a été soumise à une autre consultation préalable auprès des cinq *letrados*. Rien n'indique qu'une manière de réconfort ait été administrée au prisonnier à l'issue de cette première séance⁴⁶.

Lorsque le bourreau réapparaît le 20 mai, il s'agit toujours de Bartolomeo Mosquito, bourreau officiel de la ville de Saragosse. Mais le juge a changé. Nous observons désormais l'action du titulaire de la charge, Jayme Sanchez del Romeral. Les modalités d'approche du prisonnier, fou ou qui simule la folie, et le ton sur lequel ce juge s'adresse à lui changent radicalement, dénotant un certain pragmatisme professionnel. Il fait le choix de se montrer d'emblée plus effrayant et plus intransigeant, dans la perspective de faire craquer le prisonnier. Il veut l'amener à avouer qu'il feint l'état de folie par peur du châtiment, avant que d'en venir à nouveau à l'usage de la force physique. Notre *zalmedina* déploie une plus grande théâtralité que son prédécesseur. En effet, il ne convie pas que le bourreau à l'interrogatoire, il amène aussi à la prison un frère mendiant, espérant susciter une double peur chez le prisonnier: celle de la justice divine à travers le religieux et celle de la justice des hommes en la personne du bourreau. En effet, Pascual de Miro renouvelle ce mode particulier de résistance et de confrontation avec le juge. Comme deux mois plus tôt, il reproduit les mêmes gestes insensés et les mêmes sons inarticulés en guise de réponse quand il lui est demandé de cesser de simuler la folie et de dire la vérité. Le juge se fait alors le porte parole du roi et menace le prisonnier en lui expliquant qu'il vaut mieux pour lui «décharger sa conscience», dire la vérité avant de mourir car tel l'ordonnait le roi. Il lui annonce qu'il a d'ailleurs amené avec lui un frère pour le confesser et un bourreau pour l'étrangler⁴⁷.

Face à l'imperturbable persévérance de Pascual, le *zalmedina* fait entrer le religieux dans la salle d'interrogatoire pour l'effrayer un peu plus, nous dit le scribe, mais sans succès. Pascual refuse de baiser le crucifix qu'on lui tend pour lui inspirer une forme de terreur (*para hazerle mas terror*). Pire encore, il crache à la figure du Christ, comme si cette attitude extrême et irresponsable pouvait finir de convaincre les gens

⁴⁵ ADZ, Causas civiles Caja J, 1518, s. n., fol. 79 v., «et el dicho micer Luis de la Caballeria mando al dicho mestre Bertolomeu Mosquito que lo baxasse hun poquito y lo subiesse porque le diesse huna poca demas pena et el dicho Bertholomeu Mosquito lo fizo asi [...] e el dicho Pascual Miro siempre callaba y no dezia nada ni fazia movimiento de su persona en el qual spacio de la dicha tortura el dicho Pascual Miro estubo assi colgado por espacio de dos credos segunt que yo notario e los testimonios infrascriptos ocularmente vimos».

⁴⁶ HARANG, Faustine, *La torture...*

⁴⁷ *Ibidem*, «que el no quisiesse hazer el loco que havia de morir y que no pensasse que por hazer el loco se havia de salbar, que pensasse en descargar su consciencia y decir la verdad quel rey mandaba que moriesse que se confessasse y dixiesse la verdad que alli tenia el borrerro para haverlo de afogar y un frayre para lo confesar »

présents de son état de folie et l'extraire de cette situation. Exaspéré, le juge fait alors entrer le bourreau qui porte avec lui un «garrote» pour étrangler le prisonnier et lui ordonne de passer la corde au cou de Pascual, plus dans un simulacre d'exécution et relevant davantage de la torture psychologique que physique. Cela fonctionne puisque le prévenu se décide à parler. Il explique alors qu'il avait fait semblant d'être fou sur les conseils d'un autre prisonnier, convaincu que c'était le seul moyen d'échapper à la peine de mort susceptible de châtier les faux monnayeurs. Il n'est pas aisé de savoir si les fous n'étaient jamais torturés au Moyen Âge sans parler du simple fait d'être jugés. Ici, le problème est plus ambigu car le soupçon de comédie pousse les juges à recourir à la torture aussi bien pour faire avouer au prisonnier qu'il n'est pas fou que pour lui arracher des aveux concernant l'identité des faux monnayeurs dont il a écoulé la monnaie contrefaite. Et s'il était réellement devenu fou après son arrestation? Alors la torture devait en établir la vérité et fonder l'impossibilité de le condamner à mort. Mais cette façon de procéder était-elle légale? Une seule chose fait pencher la balance en faveur des juges. Leurs soupçons s'appuyaient vraisemblablement sur les dépositions des témoins et victimes de Pascual, recueillis en amont au cours de l'enquête. Or aucun d'entre eux ne laisse penser en effet que l'accusé était fou au moment où il écoulait ses fausses pièces. Entre indice et conviction, le jeu de rôle a été percé à jour mais, si besoin, l'excuse de folie *superveniens* aurait pu lui permettre en effet d'échapper à la peine de mort⁴⁸. À l'issue de l'affaire, Pascual de Miro se retrouve condamné à l'exil perpétuel et à l'amputation de la main la moins utile. Il n'est pas celui qui a contrefait la monnaie du roi. Il a juste écoulé les fausses pièces.

Conclusion

À l'égal de la peine de mort, il est difficile de récolter des renseignements sur la pratique de la torture en Aragon à la fin du Moyen Âge⁴⁹. Lorsque l'information se fait plus explicite dans la législation et la pratique des cours séculières, c'est souvent en entrant dans le XVI^e siècle et sans doute faut-il y voir un effet de contamination depuis la pratique des tribunaux d'Inquisition. Avant le XVI^e siècle, la torture se laisse énoncer dans les statuts *desaforados* comme recours exceptionnel. Elle semble plus précise et plus virulente au début de l'époque moderne mais s'adresse alors à un public ciblé, regroupant les sorcières, les magiciennes et tout individu pratiquant la divination et autres sciences occultes⁵⁰.

⁴⁸ TERNON, Maud, *op. cit.*, p. 196

⁴⁹ CHARAGEAT, Martine, «Pena de muerte y justicia en las ciudades aragonesas a fines de la Edad Media», *Clio & Crimen. Revista del centro de Historia del Crimen de Durango*, n° 4 (2007), pp. 95-116.

⁵⁰ Voir pour l'Aragon TAUSIET María, *Op. cit.* et, pour la France, MERCIER, Frank, «La torture en procès: construction et justification d'une violence "légale" dans le cadre de la chasse aux sorcières (XV^e siècle)», FOLLAIN, Antoine, (dir.), *La violence et le judiciaire: du Moyen Âge à nos jours. Discours, perceptions, pratiques*, PUR, Rennes, 2008, pp. 175-185.

La torture judiciaire au Parlement de Paris aux XIV^e-XV^e siècles, une pratique relative

*La tortura judicial en el parlamento de París
en los siglos XIV y XV, una practica relativa*

*Judicial torture in the parliament of Paris in the
fourteenth and fifteenth centuries, a relative practice*

*Tortura judiziala Parisko parlamentuan
XIV. eta XV. mendeetan, praktika erlatiboa*

Faustine HARANG

Laboratoire de Médiévisiologie Occidentale de Paris (LAMOP) y CNRS

Elio & Crimen, n° 15 (2018), pp. 43-62

Artículo recibido: 02-04-2018

Artículo aceptado: 26-07-2018

Résumé: *Les archives du parlement de Paris montrent aux XIV^e-XV^e siècles que la torture légale, en France, s'inscrit dans la procédure extraordinaire destinée à obtenir un aveu du suspect. Cette voie occupe une place relativement réduite. La pratique de la torture renvoie surtout à des enjeux de pouvoir. Sa normalisation apparaît non pas comme le signe d'une amplification mais comme un moyen de renforcer le poids de la justice royale.*

Mots clé: *Procédure extraordinaire. Parlement de Paris. Justice. France. XIV^e-XV^e siècles.*

Resumen: *Los archivos del Parlamento de París de los siglos XIV y XV muestran que la tortura era legal en Francia, al forma parte del procedimiento extraordinario para obtener la confesión del sospechoso. Este camino ocupa un lugar relativamente pequeño. La práctica de la tortura se refiere principalmente a cuestiones de poder. Su normalización aparece no como un signo de amplificación sino como un medio para fortalecer el peso de la justicia real.*

Palabras clave: *Procedimiento extraordinario. Parlamento de París. Justicia. Francia. Siglos XIV-XV.*

Abstract: *The archives of the Parliament of Paris show to the fourteenth and fifteenth centuries that legal torture in France is part of the extraordinary procedure for obtaining a confession from the suspect. This way occupies a relatively small place. The practice of torture refers mainly to issues of power. Its normalization appears not as a sign of amplification but as a means of strengthening the weight of royal justice.*

Key words: *Extraordinary procedure. Parliament of Paris. Justice. France. XIV-XV Centuries.*

Laburpena: *Parisko Parlamentuaren XIV. eta XV. mendeetako artxiboetan ikus daitekeenez, tortura legezkoa zen Frantzia. Izan ere, susmagarri baten aitortpena jasotzeko ezobiko prozeduran sartzen zen. Edonola ere, bide honek nabiko toki txikia dauka. Tortura batez ere botere-kontuekin lotuta dago. Hala, torturaren normalizazioa ez da handitze-keinu bat, baizik eta benetako justiziaren pisua indartzeko bitarteko bat.*

Giltza-hitzak: *Ezobiko prozedura. Parisko Parlamentua. Justizia. Frantzia. XIV-XV mendeak.*

1. Introduction

Au Moyen Âge, la torture légale s'inscrit au pénal dans une procédure dénommée «question», ou procédure extraordinaire. Celle-ci est un processus hérité du droit romain, et destiné à découvrir la vérité, depuis la sentence interlocutoire prononcée par le juge, jusqu'à l'aveu validé en justice. Longtemps, la torture médiévale a été perçue au travers d'affaires retentissantes rapportées par les chroniqueurs ou de grands procès politiques, éclipsant les sources de la justice criminelle courante¹.

Si la législation royale française est assez pauvre en matière de torture avant 1499, les coutumiers et manuels de jurisprudence ne sont guère plus prolixes. Manifestement, les juristes médiévaux ne lui attribuent pas l'importance que nous lui conférons. Alors que l'héritage romano-canonique, complété par la doctrine savante, reste la référence en la matière, il n'est pas jugé nécessaire d'en étoffer les propos, ce qui lui confère selon toute apparence une place marginale dans l'ensemble du déroulement d'un procès pénal.

Le parlement de Paris, qui reçoit les appels des juridictions inférieures, exerce également une fonction régulatrice en explicitant les normes en vigueur. Ses archives sont donc un prisme fondamental pour étudier la torture. Aux XIV^e-XV^e siècles, on retrouve dans les pratiques en vigueur à la Cour ainsi que dans celles qu'elle sanctionne ou préconise auprès des autres tribunaux les principes énoncés dans de rares traités de procédure, eux mêmes en grande partie tributaires du droit savant.

Rédigée à partir de 1370, la *Somme rurale* de Jean Boutillier, agent royal régulièrement en contact avec les gens de la Cour, présente à la fois les coutumes en usage dans le nord du royaume, les fondements théoriques du droit issus du Code et du Digeste, et la jurisprudence parlementaire². Le *Grand coutumier de France*, composé dans les années 1380 par Jacques d'Ableiges, qui fut à plusieurs reprises commissaire ou examinateur au Châtelet de Paris et bailli royal, est une compilation de sources multiples donnant un aperçu du fonctionnement de la justice en Ile-de-France. Il offre en particulier des modèles d'actes judiciaires et de nombreuses informations sur les procédures ayant cours au Châtelet et au parlement de Paris³. Enfin, la *Practica forensis* du praticien et juriconsulte auvergnat Jean Masuer, délivrant une première version de la coutume d'Auvergne, est surtout un manuel de pratique procédurale largement inspiré du style du parlement de Paris. Au début du XV^e siècle, c'est le premier à consacrer un titre entier à la torture judiciaire, déclinant très concrètement un certain nombre de règles à respecter⁴. Concernant la procédure pénale, ces ouvra-

¹ Sur la torture judiciaire médiévale, HARANG, Faustine, *La Torture au Moyen Âge (Parlement de Paris, XIV^e-XV^e siècles)*, PUF, Paris, 2017. D'un point de vue théorique, FIORELLI, Piero, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, Giuffrè, Milano, 1953-1954, 2 vols.

² BOUTILLIER, Jean, *Somme rurale ou Le Grand coutumier et pratique du droit civil et canon*, L. CHARONDAS LE CARON éd., Paris, 1603.

³ ABLEIGES, Jacques d', *Le Grand coutumier de France*, E. LABOULAYE et R. DARESTE éd., Paris, 1868.

⁴ MASUER, Jean, *Practica forensis*, Roigny, Paris, 1548. *Id.*, *La Pratique de Masuer*, trad. par A. FONTANON, P. GUENOYS éd., S. Nivelle, Paris, 1606.

ges se réfèrent principalement à la jurisprudence parisienne, et dessinent les contours d'une torture strictement encadrée.

La torture est loin d'être omniprésente, on ne peut l'employer qu'en des cas bien précis. De plus, même lorsqu'elle est théoriquement possible, on ne s'y résout qu'en dernier recours. Enfin, ses usages sont bien souvent subordonnés à des objectifs politiques.

2. Un champ d'application limité

Tous les juges n'ont pas le droit de torturer. La sentence interlocutoire de torture est déterminée principalement par la nature même du crime ainsi que par l'identité du suspect.

2.1. Une méthode exceptionnelle dans la plupart des juridictions

L'organisation judiciaire médiévale laïque est un enchevêtrement de tribunaux royaux, seigneuriaux, communaux – auxquels se superposent des juridictions ecclésiastiques. Nombre d'entre eux ne sont pas qualifiés pour torturer, et lorsqu'ils le sont, ils emploient rarement la question.

Les juridictions royales, qui exercent la justice déléguée du roi, détiennent parmi leurs attributions le droit de torturer. En revanche, seigneurs et villes n'en sont pas toujours pourvus: «*si c'estoit en Cour ou les hommes jugeassent par leur usage et loy, ils ne devroyent juger par confession de question, car tels Juges n'ont auctorité de faire ne mettre à question aucun*»⁵. En 1299, les maire et jurés de Senlis se voient ainsi reprocher d'avoir capturé et torturé un voleur, alors qu'ils ne détenaient pas le droit de haute justice⁶.

Dans le cadre de la justice seigneuriale, seuls les seigneurs hauts justiciers ont autorité pour pratiquer la torture, du fait qu'ils sont aptes à juger des crimes graves et à infliger des peines corporelles et capitales⁷. Mais même dans ces cas-là, certaines communautés ont obtenu des exemptions partielles ou totales d'une procédure de torture judiciaire menée par le seigneur, ainsi à Montferrand depuis la fin du XIII^e siècle⁸. Le même principe s'applique aux justices urbaines, dont les compétences sont variables et évolutives en fonction de leurs relations avec le pouvoir royal, selon ce que les chartes stipulent.

⁵ BOUTILLIER, Jean, *Somme rurale*..., pp. 228-229.

⁶ BEUGNOT, Auguste-Arthur, *Les Olim ou registres des arrêts rendus par la cour du roi sous les règnes de Saint Louis à Philippe V*, t. 2 (1274-1318), Paris, 1842, p. 431.

⁷ BEAUMANOIR, Philippe de, *Coutumes de Beauvaisis*, A. SALMON éd., Paris, 1899-1900, vols. 2, p. 340; ABLEIGES, Jacques d', *Le Grand coutumier de France*..., p. 637; «*Décisions de messire Jean des Mares conseiller et avocat du roy au Parlement*...», art. CCXCV, dans *Commentaire sur la coutume de la prévosté et vicomté de Paris fait par maistre Julien Brodeau [...] ensemble les coutumes notoires du Chastelet de Paris et les décisions de messire Jean des Mares*, t. II, Paris, 1658, p. 46.

⁸ *Charte de Montferrand*, dans RIVIÈRE, Hippolyte-Ferréol, *Histoire des institutions de l'Auvergne*, t. 2, Paris, 1874, p. 344, art. XXVII.

Les tribunaux, généralement peu enclins à cette pratique, disposent rarement des moyens matériels et juridiques adéquats. La plupart des juridictions compétentes pratiquent la torture dans de faibles proportions. Les juges royaux en font un usage parcimonieux. C'est le cas à Castelnaudary dans la deuxième moitié du XIV^e siècle par exemple, où la procédure de question n'est que très rarement envisagée⁹. Les justices seigneuriales ne sortent pratiquement jamais du cadre ordinaire des procédures, quand les conflits ne sont pas réglés de façon infrajudiciaire. La rareté des affaires criminelles graves associée à une vocation pacificatrice y fait de la torture judiciaire une exception. Cela vaut encore plus pour les justices de villages, guère confrontées à des situations requérant la torture. Elles constituent le plus souvent des justices de proximité ayant à cœur l'apaisement et la réconciliation¹⁰. C'est pourquoi, lorsqu'un juge se trouve de façon inhabituelle face à une situation requérant la torture, il se sent si peu formé à l'enquête criminelle, qu'il peut demander l'aide d'un expert. En 1356, la justice des religieux de Saint-Leu d'Esserent fait venir de Paris Pierre de *Caprivilla*, expert en justice, pour mettre un prévenu à une question «légère»¹¹.

Les justices urbaines favorisent elles aussi autant que possible l'arbitrage et les enquêtes ordinaires¹². Si la pratique urbaine de la torture peut sembler plus fréquente, c'est sans doute que les autorités municipales, davantage confrontées à la criminalité, sont plus sensibles à la notion de chose publique et ont tendance de ce fait à privilégier des procédures d'office. La dimension des ressorts joue également, ce pourquoi la justice du prévôt de Paris paraît pratiquer la torture judiciaire avec davantage d'assiduité, bien que dans des proportions modestes au regard de l'ensemble des causes traitées. La torture telle qu'on l'applique au Châtelet de Paris, le principal tribunal parisien fonctionnant en étroite collaboration avec le Parlement, est, à l'instar de celle qui transparaît dans les archives de la Cour, la plus susceptible d'apporter des éléments quant à la manière dont on conçoit le recours à cette procédure¹³.

⁹ CARBASSE, Jean-Marie, «La justice criminelle à Castelnaudary au XIV^e siècle», *Le Lauragais, Histoire et archéologie*, Actes du LIV^e Congrès de la FHLMR et du XXXVI^e Congrès de la Fédération des Sociétés académiques et savantes de Languedoc-Pyrénées-Gascogne (Castelnaudary, 1981), Montpellier, 1983, p. 139-148.

¹⁰ BRIZAY, François, FOLLAIN, Antoine, SARRAZIN, Véronique (dir.), *Les justices de village: administration et justice locales de la fin du Moyen Âge à la Révolution*, Rennes, 2002.

¹¹ Saint-Leu d'Esserent, Oise. X^{2A} 6, fol. 304v-308, 7 mai 1356.

¹² GAUVARD, Claude, «Droit et pratiques judiciaires dans les villes du nord du royaume de France à la fin du Moyen Âge: l'enseignement des sources», J. CHIFFOLEAU, C. GAUVARD, A. ZORZI (dirs.), *Pratiques sociales et politiques judiciaires dans les villes de l'Occident à la fin du Moyen Âge*, Rome, 2007, pp. 33-79.

¹³ DUPLÈS-AGIER, Henri, *Registre criminel du Châtelet de Paris, du 6 septembre 1389 au 18 mai 1392*, Paris, Lahure, 2 vols., 1861-1864.

2.2. Nature du crime

En premier lieu, la torture ne s'applique qu'aux crimes passibles de peine corporelle ou capitale, qui «*devroit estre puny de mort ou mutilation et debilitation de quelque membre*»¹⁴. En effet, «*nul ne doit estre gehiné, se son cas n'est criminel ou capital*»¹⁵. Dans la Somme rurale, Jean Boutillier fait la liste des crimes qui «*doivent estre mis en procès extraordinaire*»: «*meurdres, arsin de maison, enforceurs de femmes, desrobeurs de gens en chemin que les clerks appelle depredatores populorum, trahitre, herese, bougre*»¹⁶. La question intervient donc pour des crimes majeurs, homicides, vols, faux, sorcellerie, empoisonnement, ces trois derniers pouvant déboucher sur une incrimination de lèse-majesté. Cela se vérifie dans les actes du parlement de Paris, où meurtres et vols dominent largement.

Si les larrons sont particulièrement soumis à la torture, c'est parce qu'il s'agit d'un crime généralement fait «*repostement*», ne pouvant être prouvé autrement que par l'aveu¹⁷. Lorsqu'une affaire de vol remonte jusqu'à la Cour par le biais de l'appel, elle peut, le cas échéant, réserver la procédure extraordinaire, voire ordonner la question¹⁸. Dans le *Registre criminel du Châtelet*, qui comporte un échantillon de 127 procès exemplaires menés entre le 6 septembre 1389 et le 18 mai 1392, le vol est le crime le plus répandu (69,3 % des prévenus), et les larrons sont proportionnellement plus exposés à la torture que les autres (80 % des criminels visés par les sentences interlocutoires de torture)¹⁹. Crimes d'incendie, viols, sont également passibles de torture, mais apparaissent plus épisodiquement dans les actes du Parlement, qui n'a pas vocation à traiter ces crimes généralement pris en charge par des juridictions inférieures²⁰.

Les atteintes à l'ordre public, celles qui mettent l'État en péril, forment les crimes les plus graves. Au sommet figure la lèse-majesté, dont la catégorie pénale émerge progressivement à partir du XII^e siècle, et à laquelle se rattachent progressivement nombre de crimes portant atteinte à l'ordre politique, social et religieux. Blasphème et hérésie, assimilés à la lèse-majesté, occupent très peu de place dans les archives du Parlement criminel, du fait que ces crimes relèvent essentiellement de la juridiction ecclésiastique. En dehors de la trahison et des crimes politiques, les magistrats de la Cour sont essentiellement confrontés à des crimes de faux. La contrefaçon des monnaies compromet leur valeur et usurpe une prérogative régalienn²¹. La falsification de documents, même quand elle n'est pas considérée comme un crime capital, peut entraîner la question si elle est commise au préjudice de hauts magistrats²².

¹⁴ MASUER, Jean, *La Pratique de Masuer...*, p. 586.

¹⁵ ABLEIGES, Jacques d', *Le Grand coutumier de France...*, p. 662.

¹⁶ BOUTILLIER, Jean, *Somme rurale...*, p. 277.

¹⁷ «Le procès extraordinaire doit estre traicté et fait en tout autre terme, par especial en grans crimes et énormes qui sont deniez et qui ont esté faicts repostement», BOUTILLIER, Jean, *Somme rurale...*, p. 765.

¹⁸ Par exemple X^{2A} 8, fol. 133-134v, 1er septembre 1369 ; X^{2A} 8, fol. 288-291v, 14 août 1372.

¹⁹ DUPLÈS-AGIER, Henri, *Registre criminel du Châtelet...*

²⁰ Par exemple X^{2A} 8, fol. 98-100, 10 mars 1369 ; X^{2A} 14, fol. 404, 21 novembre 1407.

²¹ Par exemple X^{2A} 48, fol. 238 A, 13 décembre 1484.

²² ABLEIGES, Jacques d', *Le Grand coutumier de France...*, p. 662 ; X^{2A} 48, fol. 179 179v, 17 août 1484.

Plus difficile à circonscrire, le crime de sorcellerie est, comme l'hérésie pourchassée par les inquisiteurs, un crime très difficile à prouver par témoignages et preuves concrètes. En raison du caractère occulte et clandestin du mal, sa preuve se fonde avant tout sur l'aveu, ce qui en fait un objet particulièrement exposé à la torture.

On le retrouve parfois au Parlement lorsqu'il n'est pas pris en charge par les justices d'Église. Ainsi, en 1354, Marguerite Sabia et sa sœur Alice, incriminées pour sortilèges, sont questionnées. Aucun aveu singulier n'a dû en résulter, puisque Marguerite est libérée et sa sœur élargie²³. La torture n'est cependant pas systématique, comme le montre au début du XIV^e siècle l'exemple de Marguerite de Bellevillette, dite la Sage-Femme, mêlée au procès de Guichard, évêque de Troyes, suspecté d'avoir envoûté la reine Jeanne de Navarre, femme de Philippe IV. Interrogée à plusieurs reprises, les aveux de Marguerite semblent tous avoir été faits spontanément²⁴.

Souvent associé à la sorcellerie, le crime de poison est tout aussi difficile à cerner et occupe une place particulière, eu égard à la psychose collective d'un empoisonnement des sources et des puits au Moyen Âge. On le retrouve parmi les cas très exposés à la torture. En 1381, Jehanne, femme de Denisot Le Charron, est soupçonnée de «certains empoisonnemens». Emprisonnée au Châtelet, elle fait appel «pour ce que le prevost avoit ordené par interlocutoire que elle soit mise a question», mais le Parlement accorde toute sa confiance à ce dernier en lui renvoyant l'affaire²⁵.

Les atteintes à l'ordre public font partie des «cas royaux»: une grande partie des crimes passibles de torture relève de la justice du roi, alors que, dans le cadre de la justice courante, ce sont plus généralement les crimes qui ne sont pas commis au vu et su de tous qui ouvrent la voie extraordinaire.

2.3. La personnalité du suspect

La torture judiciaire est destinée à certains individus plus qu'à d'autres. En droit, elle épargne les plus fragiles. Les femmes, d'autant plus si elles sont enceintes, ne doivent pas être inconsidérément soumises à la question : «l'on ne doit si facilement donner la question à une femme qui est de nature fragile: et mesmement si elle estoit enceinte»²⁶. Certaines prétendent d'ailleurs une grossesse pour échapper à la question²⁷. Les plus jeunes, les plus âgés, ceux qui «ont perdu toute leur force» doivent être préservés autant que possible²⁸.

²³ X^{2A} 6, fol. 153v-157, 9 avril 1354.

²⁴ LANGLOIS, Monique et LANHERS, Yvonne, *Confessions et jugements de criminels au Parlement de Paris (1319-1350)*, SEVPEN, Paris, 1971, p. 29.

²⁵ X^{2A} 10, fol. 128v E-129, mardi 27 juin 1381.

²⁶ MASUER, Jean, *La Pratique de Masuer...*, p. 586.

²⁷ Par exemple X^{2A} 10, fol. 146 D-146v, 15 juillet 1382.

²⁸ MASUER, Jean, *La Pratique de Masuer...*, pp. 586-587.

Par ailleurs, les normes officielles prévoient que certaines catégories sociales puissent être exemptes de la torture, sauf en cas de lèse-majesté: bourgeois de certaines villes, nobles, clercs relevant des autorités ecclésiastiques. Le privilège de la bourgeoisie est parfois évoqué à la Cour. Étienne *Anglici*, incarcéré par le bailli de Villemaur, fut torturé à l'encontre de la coutume, bien qu'il se soit dit bourgeois du roi²⁹.

Les clercs, à moins d'être déchus, peuvent aussi échapper à la torture en cours laïque, car ils relèvent de la justice ecclésiastique, réputée plus clémentine. Le Parlement se montre très attentif au statut des clercs. Dans certaines causes impliquant plusieurs accusés, clercs et laïcs, distinction est souvent faite entre les premiers, rendus à l'évêque, et les seconds, qui peuvent être soumis à la question. C'est le cas en 1382, lorsqu'il réserve «*de proceder d'office et par voye extraordinaire contre les deffendeurs lais dessus nommez*»³⁰.

Certains criminels n'hésitent d'ailleurs pas à se faire passer pour des clercs afin d'éviter la question. En 1346, Jean de Havernas, dit Estalon, et ses cousins Colart de Fromont, Baudet de Villers et Jean de Lonc Roy, écuyers coupables de rupture d'assurance et de coups et blessures graves envers Robert de Wargnies, écuyer, sont envoyés au Châtelet de Paris par le bailli d'Amiens, après que Robert et le procureur du roi ont porté l'affaire au Parlement. Ils se prétendent clercs, mais sont confondus par le lieutenant du bailli d'Amiens, qui dépose avoir vu auparavant Estalon et ses complices en prison à Amiens, en robes rayées et habits laïcs, et qu'il n'a jamais remarqué qu'Estalon ou ses complices aient eu la tonsure³¹.

En fait, la torture vise principalement les marginaux, vagabonds et gens de «petite vie» ou de «*très petit estat*»³². La *fama* est déterminante dans la décision de torturer un individu : la mauvaise renommée «*opere beaucoup en cela*»³³. L'«*estat et qualité de la personne*», à savoir son statut social, entre en ligne de compte, sauf en cas de crime particulièrement grave, de même que la «mauvaise conversation» c'est à dire ses fréquentations, ainsi que ses antécédents judiciaires³⁴. Dans les sources de la pratique, ces éléments jouent un rôle clé dans le passage à la procédure de question: «*tres mauvaise et deshonneste vie et renommee*», avoir été «*durant sa vie de tres mauvaise renommee*»³⁵. *Fama* et procédure inquisitoire se rejoignent doublement, d'une part, parce que l'enquête donne l'occasion de s'enquérir de la *fama* d'une personne, d'autre part, parce qu'une réputation peut être à l'origine de la procédure d'office.

Avoir bien cerné la personnalité du prévenu est indispensable avant de conclure à une procédure de question³⁶. Cela permet notamment de repérer les récidivistes,

²⁹ XX^{2A} 6, fol. 185v-186v, 9 août 1354.

³⁰ X^{2A} 10, fol. 147v A-148, 26 juillet 1382.

³¹ X^{2A} 5, fol. 10v, 12-13v, 16v, 18, 19v, 63, 75v et 78, avril-juillet 1346.

³² Par exemple X^{1A} 6, fol. 220v-221v, 4 avril 1332; X^{2A} 14, fol. 182v-184, 3 juin 1404.

³³ MASUER, Jean, *La Pratique de Masuer...*, p. 586.

³⁴ *Ibid.*, p. 586-587.

³⁵ X^{2A} 12, fol. 147v A, 20 juin 1392 ; X^{2A} 12, fol. 335-336, 8 mars 1397.

³⁶ X^{2A} 48, fol. 233v-234, 9 décembre 1484.

la répétition du crime désignant les «*incorrigibles*»³⁷, que l'on doit se résoudre à exclure de la société.

3. Un ultime recours

Parmi les voies judiciaires possibles, la voie extraordinaire occupe une place réduite, et la violence physique effective se manifeste comme une extrémité non systématique. L'affliction corporelle proprement dite n'intervient que lorsque toutes les autres méthodes pour parvenir à la vérité ont été épuisées.

3.1. Une voie périlleuse aux résultats aléatoires

Dans le sillage du droit romain, on sait que le recours à la torture est une voie périlleuse, «*fragilis et periculosa*», qui ne garantit pas l'accès à la vérité³⁸. La conscience que c'est une technique peu efficace se lit dans les manuels de pratique: «*il y faut bien prendre garde pour ce que plusieurs sont contraincts par la force et violence des tourmens, dire et confesser quelque chose faulse et contre vérité*»³⁹. Les actes s'en font l'écho. «*Les tourmens, dit un avocat au début du XV^e siècle, font confesser ce que les questionnez ne firent oncques, et est res periculosa*»⁴⁰.

Les tourments font parfois avouer n'importe quoi, comme le montre l'exemple de Gilet Fermant. Son riche maître Oudart Dubois l'ayant accusé de vol, il est questionné en sa présence trois fois le mercredi, trois fois le vendredi, trois fois le samedi, laissé en gehine toute la nuit, questionné encore trois fois le dimanche; après quoi, parce qu'*'il avoit plus cheoir (sic) mourir que plus demourer en ces tourmens*», il confesse «*au gré et voulenté des juges*», et indique, questionné encore, toutes les cachettes possibles... où rien n'est jamais trouvé⁴¹. En 1468, la lettre de rémission de Thomas Noël, faux-monnaieur, précise qu'après avoir été constitué prisonnier par les officiers royaux de Falaise pour avoir acheté avec de fausses pièces des couteaux et des toiles à la foire, il fut torturé par trois fois. Il fit cesser les tourments en mettant ses juges sur une fausse piste⁴². Alors que la torture judiciaire a pour premier objectif de découvrir la vérité, elle est paradoxalement productrice de mensonges, et les magistrats en ont parfaitement conscience.

Faire des aveux est bien le meilleur moyen «*pour evader icelle question*»⁴³. Nombreux appelants disent avoir avoué sous la question, ou par crainte de celle-ci, pour «*doutte d'estre questionné*»⁴⁴. L'insistance des actes sur l'information qui doit précéder toute

³⁷ DUPLÈS-AGIER, Henri, *Registre criminel du Châtelet...*, I, p. 164-173, et II, pp. 148-155.

³⁸ *Digeste*, 48, 18, 1, 23.

³⁹ MASUER, Jean, *La Pratique de Masuer...*, p. 588.

⁴⁰ X^{2A} 14, fol. 8, 1401

⁴¹ X^{2A} 14, fol. 152v-153, janvier 1404. Autres exemples, X^{2A} 16, fol. 42-43, 19 février 1410; X^{2A} 28, fol. 29v-30, 1^{er} avril 1456.

⁴² JJ 194, fol. 164, n. 288, 1468.

⁴³ DUPLÈS-AGIER, Henri, *Registre criminel du Châtelet...*, p. 86.

⁴⁴ X^{2A} 12, fol. 246v B, 26 mars 1395.

incarcération ou mise à la question n'est pas anodine, et doit pouvoir éviter bien des erreurs. En 1348, une rémission est accordée à Jean de Laitre, dit de Saint-Omer, longtemps détenu au Châtelet et mis à la question avant que le prévôt ne s'informe de l'affaire. Son valet était mort d'un coup de couteau, donné en fait accidentellement par un de ses compagnons alors qu'ils jouaient au jeu de l'estchette, ce qu'une brève enquête avait rapidement démontré⁴⁵.

Mensonges, stratégies d'évitement, les justiciables manœuvrent pour échapper à la torture ou pour résister aux tourments lorsqu'ils sont endurcis. Le juge peut se fourvoyer et le sait, c'est pourquoi les aveux extorqués sont reçus avec autant de circonspection. C'est aussi pourquoi, afin de s'assurer de la fiabilité des aveux, qui auraient pu être prononcés sous l'effet de la douleur, ils ne deviennent juridiquement valides qu'après avoir été répétés en dehors du lieu de torture. Sans doute est-ce pour cela que, même en tenant compte de la disparition de la masse documentaire des dossiers des procès, la rareté des mentions de torture dans les actes de la pratique peut être significative en soi.

La voie de la question est en effet considérée comme «*la plus rigoureuse*»⁴⁶, et nécessite de procéder avec prudence, car «*il est question du peril du corps et de l'ame*»⁴⁷. C'est ainsi qu'il faut comprendre les normes relatives à la procédure de question : comme autant de garde-fou destinés à préserver le suspect autant que le juge de l'erreur judiciaire. À la fin du XV^e siècle, on préfère d'ailleurs parfois se contenter de «présenter la question» au suspect, sans en venir à la torture physique⁴⁸.

3.2. Une procédure d'exception

Dans les registres des XIV^e-XV^e siècles, il n'y a pas au Parlement de mention de procédure dite «criminelle». Il n'y a que des matières civiles, qui se règlent à l'ordinaire, et des causes criminelles, qui peuvent être menées ordinairement, au moyen d'une enquête fondée sur des témoignages, ou extraordinairement, au moyen de la question⁴⁹.

Le juge a le choix, il «*peult eslire laquelle voie qu'il luy plaist, ou l'ordinaire, ou l'extraordinaire*»⁵⁰, ce qui signifie que rien ne le contraint à recourir à la question, même dans des cas où elle est théoriquement admise. En 1369, Jacotte, épouse de Julien Rolland, bourgeois de Montpellier, doit répondre du vol de biens appartenant aux Hospitaliers, qui avaient été mis en dépôt dans la maison du notaire montpelliérain Jean Boisson. Confondue par l'information, Jacotte doit, selon le procureur du roi, être condamnée ou, si les nombreux indices ne font pas preuve suffisante, qu'au moins ils vaillent assez pour qu'elle soit questionnée. Autrement dit, si la procédure ordinaire atteint ses limites, le procureur propose de basculer à l'extraordinaire. Le

⁴⁵ JJ 77, fol. 128, n. 228, mai 1348.

⁴⁶ ABLEIGES, Jacques d', *Le Grand coutumier de France...*, p. 659.

⁴⁷ MASUER, Jean, *La Pratique de Masuer...*, p. 586.

⁴⁸ Par exemple X^{2A} 48, fol. 124-124v, 25 mai 1484.

⁴⁹ ABLEIGES, Jacques d', *Le Grand coutumier de France...*, p. 599.

⁵⁰ *Ibid.*, p. 659.

Parlement ne tranche pas dans l'immédiat et se réserve de décider après enquête⁵¹. De fait, les deux procédures ne peuvent être normalement menées simultanément. Si le prisonnier se met en enquête, dit Jean Boutillier, «*jamais ne doit estre mis en question de fait. Car on luy feroit grief et tort. Car question ne se doit asseoir quant le cas est tel que preuve ne s'y peut asseoir ne trouver, et toutesfois est le fait presomptueux quand information en appert*»⁵². Les décisions du Parlement le soulignent régulièrement, lorsqu'il est dit que le prévenu ne sera pas mis en procédure extraordinaire, mais restera en procédure ordinaire.

Un procès en matière criminelle n'est donc pas nécessairement extraordinaire. Le choix peut d'ailleurs en être laissé au suspect. Plutôt que de subir la torture, le prévenu a la possibilité de décider de se soumettre à l'enquête et aux preuves testimoniales, qui vont de pair, selon une alternative déjà bien rodée dans la première moitié du XIV^e siècle⁵³. La pratique du Parlement suit bien ces modalités, si l'on en croit le procès mené à l'encontre de Pierre de Juvigny en 1353. Les magistrats voulant procéder par voie de question, le prévenu offre de se soumettre à l'enquête, ce que la Cour lui accorde «*misericorditer*», après délibération. Pierre, ancien lieutenant du prévôt forain de Laon, connaît bien son droit ; mais, accusé d'avoir violé et défloré une jeune fille ainsi que de compositions abusives dans l'exercice de ses fonctions, il reste en attendant incarcéré au Châtelet et, s'il échappe à la question, l'enquête est accablante et le mène droit à l'exécution⁵⁴. Plus généralement, il faut laisser au prévenu la possibilité de se défendre avant de se résoudre à la question: «*Si l'accusé et emprisonné offre prouver ses defenses, il y doit estre receu avant que passer outre*»⁵⁵.

La Cour est tout à fait capable de statuer sans recourir à l'extraordinaire lorsque les preuves sont suffisantes, car on ne torture que lorsque les «*preuves n'y sont bien appertes*»⁵⁶. C'est le cas en 1357, lorsque Guillaume et Pierre *Prepositus*, frères, Mathieu de Morterio, Jacques et Lotard Les Villains, bourgeois de Tournai, sont accusés par l'évêque de Tournai et le prêtre Jean du Connin, auxquels s'est adjoint le procureur du roi, de port d'armes, violences, sacrilèges, bris de sauvegarde, violation des ordonnances royales sur les défis et guerres privées, ainsi que d'offenses à l'Église et à la foi catholique. Au cas où les défenseurs nieraient, le procureur requiert la question. Mais la Cour n'a même pas besoin d'y songer, son arrêt condamne les criminels en jugeant que les témoignages et les preuves sont largement suffisants⁵⁷. À l'inverse, en 1384, des défenseurs sont absous après enquête, alors que la procédure extraordinaire avait été initialement réservée⁵⁸.

⁵¹ X^{2A} 8, fol. 133-134v, 1er septembre 1369.

⁵² BOUTILLIER, Jean, *Somme rurale*..., p. 224.

⁵³ LANGLOIS, Monique et LANHERS, Yvonne, *Confessions et jugements de criminels*..., pp. 18-19.

⁵⁴ X^{2A} 6, fol. 11 A, 12 janvier 1353; X^{2A} 6, fol. 75-77v, 30 avril 1353.

⁵⁵ MASUER, Jean, *La Pratique de Masuer*..., p. 589.

⁵⁶ BOUTILLIER, Jean, *Somme rurale*..., p. 222.

⁵⁷ X^{2A} 6, fol. 357v-360, 23 juin 1357.

⁵⁸ X^{2A} 11, fol. 171v-175, 18 juin 1384.

La procédure de question n'est envisageable que dans une seule configuration:

«cil est à mettre à question de gehenne qui par information precedente telle qu'elle face vraye et vehemente suspicion du cas, pourquoy il est emprisonné et qu'il nie le cas, laquelle information et cas avant qu'à question soit mis, le prisonnier doit estre monstré au conseil de la Cour»⁵⁹.

Il ne faudrait pas en déduire trop hâtivement que la mention de procédure extraordinaire ou de question suppose un recours systématique à la torture comprise comme souffrance physique infligée.

En cas d'insuffisance de l'information et d'absence d'aveu spontané du prévenu, le juge doit obtenir une confession et doit procéder pour cela à un interrogatoire circonstancié, fondé sur les indices dont il dispose. La voie extraordinaire rend possible le recours à la torture, mais celui-ci n'est pas automatique. Le procès extraordinaire repose avant tout sur un art de découvrir la vérité, une maîtrise de l'interrogatoire, une mise en demeure d'avouer, dans lesquels la torture ne vient qu'en renfort. D'emblée, il faut se défaire de l'idée que le recours à la procédure extraordinaire implique automatiquement la torture physique. Lorsque le procureur du roi requiert la procédure extraordinaire, il la définit systématiquement comme une incarcération, et la nécessité d'obtenir les aveux du suspect, au moyen des tourments «si mestier est» ou «*si opus esset*»⁶⁰.

Les tourments sont donc une étape ultime mais non systématique, aboutissement de tout un processus. L'incarcération en est le point de départ. En effet, la présence en personne du prévenu est nécessaire, il ne peut comparaître par procureur: «*qu'il y vienne en personne et que on en saiche la verité par sa bouche*»⁶¹. Lorsque la sentence de question a été prononcée, elle est rapidement mise à exécution, mais là encore dans un cadre strict. La torture doit avoir lieu de jour et non de nuit, et doit s'interrompre dès lors que le prévenu fait appel⁶². Avant de procéder à la torture, le prévenu est d'abord menacé: «*s'il ne lui disoit de ce la verité doucement, qu'il la lui feroit dire par sa bouche et le feroit mettre à question*», ou que «*s'il ne le disoit, que l'en lui feroit dire par force, et seroit mis à question*»⁶³. Le processus de mise à la question passe ensuite par le «dépouillement du prévenu», dénudé, ou en chemise⁶⁴. Le prévenu est alors lié à la question, et la procédure peut d'ailleurs s'arrêter là, ainsi que l'indique une décision de la Cour faisant suite à l'appel d'Ysabeau, femme de Gillet Rousselin, appelant d'une sentence interlocutoire de torture prononcée par le prévôt de Pontoise. Il est ordonné que la prévenue sera «*despouillee, lyé et estandue en la question seullement, sans aucunement estre tiree ne soulevee en ladite question*»⁶⁵. Ce n'est qu'ensuite que les tourments sont appliqués.

⁵⁹ BOUTILLIER, Jean, *Somme rurale...*, pp. 228-229.

⁶⁰ Par exemple X2A 8, fol. 274v-276v, 24 avril 1372.

⁶¹ X^{2A} 24, fol. 219, 29 janvier 1448.

⁶² X^{2A} 12, fol. 143-143v, 5 février 1392; X^{2A} 14, fol. 184v-186v, 5 juin 1404; X^{2A} 14, fol. 95v-96, 19 décembre 1402.

⁶³ Par exemple DUPLÈS-AGIER, Henri, *Registre criminel du Châtelet...*, I, p. 167, p. 561.

⁶⁴ X^{2A} 11, fol. 164-165, 15 avril 1383; X^{2A} 12, fol. 147v A, 20 juin 1392; X^{2A} 14, fol. 92 92v, 18 novembre 1402.

⁶⁵ X^{2A} 48, fol. 333v C-334, 26 avril 1485.

La procédure de question se décompose en phases successives. Si l'on réduit la torture à sa définition la plus stricte, les individus ont à plusieurs reprises l'occasion de céder avant même d'avoir réellement enduré la souffrance dans leur corps, impressionnés par l'implacable procédure qui se met en place sous leurs yeux. À tout moment, cette mécanique peut être interrompue par les aveux du suspect.

Autrement dit, une solide information, des témoignages concordants, et un interrogatoire serré, peuvent suffire à confondre le prévenu, surtout si celui-ci est isolé, incarcéré. L'objectif de la procédure extraordinaire, qui est d'obtenir l'aveu du suspect pour emporter la condamnation, peut être atteint avant que les instruments de torture n'aient effectivement été utilisés.

3.3. Des indices évalués en conseil

Pour torturer, encore faut-il avoir de solides présomptions établies par information. C'est pourquoi le juge doit d'abord s'efforcer de confronter le prévenu et le contexte du crime (alibi, fuite des lieux du crime, corruption de témoins par exemple). Les indices doivent être suffisants, «*précédents et manifestes*» nous dit un arrêt de 1330⁶⁶. En dehors d'indices matériels, la renommée dont nous avons déjà parlé entre en ligne de compte. Également, d'éventuelles menaces proférées à l'encontre de la victime pèsent lourdement⁶⁷. Ces indices peuvent parfois sembler ténus, ainsi la manière dont le juge va interpréter les réponses du suspect lors de l'interrogatoire, selon qu'elles se contredisent mais encore selon la crainte ou timidité avec lesquelles il s'exprime⁶⁸. Les variations dans les dépositions du prévenu constituent quant à elles un indice majeur emportant la décision de questionner, d'autant plus lorsqu'elles sont mises en regard des pièces à charge issues de l'enquête⁶⁹.

L'ensemble des indices pris en considération pour prononcer une sentence interlocutoire de torture doit d'ailleurs être rigoureusement consigné dans les procès, ce qui permet à la Cour de se prononcer en cas d'appel simplement au vu des pièces du procès et de l'interrogatoire du suspect⁷⁰.

La sentence de question ne peut donc être prononcée en l'absence d'«*argumens vraysemblables*» et «*vehementes presumptions*»⁷¹. Elle est fondée par une évaluation collégiale des indices retenus.

La décision de torturer est en effet mûrement réfléchie. Le juge doit toujours être en mesure de pouvoir la justifier et ne la prend jamais seul. Il doit s'appuyer sur l'avis d'un conseil d'experts en droit qui débat du bien-fondé d'une sentence de question au vu du dossier: «*doit le juge assembler le conseil et proceder selon l'avis et opinion*

⁶⁶ XX^{2A} 6, fol. 113v-114, 5 mai 1330.

⁶⁷ X^{2A} 12, fol. 6v-8, 19 janvier 1388.

⁶⁸ MASUER, Jean, *La Pratique de Masuer...*, p. 587.

⁶⁹ X^{2A} 10, fol. 42v C-43, 23 avril 1377; X^{2A} 48, fol. 124-124v, 25 mai 1484.

⁷⁰ Par exemple X^{2A} 48, fol. 7v A, 28 novembre 1483.

⁷¹ MASUER, Jean, *La Pratique de Masuer...*, pp. 585-586.

d'iceluy»⁷². Le recours au conseil apparaît comme une condition impérative de la torture: «bien se preigne garde le Iuge que sans assens des Conseillers ne le mette à question»⁷³. Cela s'applique au plus haut niveau, le prévôt de Paris n'hésitant pas à se tourner vers le conseil du roi et les magistrats du Parlement en cas de doute⁷⁴.

Dans les actes du parlement de Paris, des mentions de «conseil» et de «délibérations» montrent bien que des opinions se sont exprimées⁷⁵. L'habitude semble y avoir été prise de façon précoce, et y est sans doute déjà bien ancrée dans les années 1340. L'affaire Pierre Paillou en donne une idée. Pierre a fait appel au Parlement des officiers de Rancon pour la dame de Valence⁷⁶. Mais les lettres par lesquelles il avait fait ajourner ses adversaires en appel se sont révélées subreptices et, le 12 juin 1340, il est emprisonné au Châtelet, avant d'être élargi le 19 juin dans Paris. Comme la Cour cherche à en savoir plus sur la confection des fausses lettres, Pierre, en essayant de disculper le faussaire, Jean Le Clerc de Limoges, s'embrouille en accusant successivement un notaire puis deux clercs du Palais. Les magistrats délibèrent alors sur la marche à suivre, et le registre rapporte leur opinion. Sur huit conseillers, quatre se prononcent pour la gehine. Pierre, probablement après avoir été torturé, finit par reconnaître l'identité du véritable faussaire, et est condamné au pilori, ainsi que sept conseillers sur huit l'ont préconisé⁷⁷. Lorsque des officiers sont mis en cause, ils se défendent systématiquement d'avoir pris conseil avant de torturer un individu. Ainsi, en 1380, les prieur, maire et gardien de Semuy, opposés à Jehan Le Fosseron qui les accuse en appel de l'avoir indûment poursuivi et torturé sous le prétexte qu'il a tué un enfant, assurent avoir recouru «au conseil a Reims et a Laon et leur fu dit qu'il povoient bien proceder contre lui par question veuz les cas»⁷⁸.

Avant d'en arriver à prononcer une sentence de torture, le juge doit étayer sa décision en respectant toutes les phases d'une instruction qui passe par une enquête permettant de recueillir témoignages et indices et par l'interrogatoire de l'inculpé. Information et audition préalable, qui fournissent les indices, et sont suivies d'une délibération en conseil, apparaissent comme des conditions *sine qua non*, également repérables dans la doctrine.

⁷² *Ibid.*, p. 588. Voir aussi ABLEIGES, Jacques d', *Le Grand coutumier de France...*, p. 653.

⁷³ BOUTILLIER, Jean, *Somme rurale...*, pp. 228-229.

⁷⁴ ABLEIGES, Jacques d', *Le Grand coutumier de France...*, p. 626; DUPLÈS AGIER, Henri, *Registre criminel du Châtelet...*, I, p. 5, pp. 201-209.

⁷⁵ X^{2A} 10, fol. 7v A, 7 janvier 1376.

⁷⁶ Rancon, Haute-Vienne.

⁷⁷ X^{2A} 4, fol. 219 ; LANGLOIS, Monique et LANHERS, Yvonne, *Confessions et jugements de criminels...*, p. 148 et suiv.

⁷⁸ X^{2A} 10, fol. 110, 28 juin 1380; Semuy, Ardennes.

4. Une pratique tribunaire d'enjeux politiques

Selon les impératifs de l'Etat, la Cour sait employer la torture judiciaire dans le sens de la modération comme dans celui de la rigueur. Sa pratique est surtout relative à l'investissement croissant du pouvoir royal dans l'exercice de la justice à toutes les échelles du royaume.

4.1. Contrôler la justice du royaume

Par sa position au sommet de la pyramide des juridictions du royaume, le Parlement joue un rôle majeur d'organisation et de régulation judiciaire, en intervenant dans les procès criminels par l'intermédiaire de l'appel mais aussi en se dressant comme modèle prééminent. Dans ce cadre, il s'emploie à fixer les bornes d'une procédure dont certaines pratiques abusives ou excessives rendaient nécessaires des clarifications. Le contrôle de la torture se fait principalement par la voie de l'appel, en modulant les sanctions à l'encontre des officiers fautifs et en coordonnant l'administration de la justice dans les échelons inférieurs.

Les infractions aux normes commises par les officiers de justice sont sanctionnées:

«Et si le juge fait mettre à geine celuy qui estoit emprisonné, et que par la force des tourmens il meure: pour ce qu'il estoit par adventure trop vieux et valetudinaire ou autrement, il seroit a priver de son office, et autrement à punir, s'il l'avoit fait par dol ou fraude»⁷⁹.

Pour avoir fait mourir un homme sous la question et avoir forcé ses comparses à composer, à l'encontre des souhaits de la partie adverse, le seigneur de Montlaur est condamné à une amende de 1000 livres tournois au roi et à perdre ses droits de haute justice à Aubenas, où se sont déroulés les événements⁸⁰. Arnaud de Balsenq, coupable d'avoir fait mourir dans les tortures Raymond *Postella*, soupçonné de faux témoignage, en outrepassant les droits conférés par sa commission, est condamné à 3000 livres d'amende au roi et privé de tout office royal⁸¹.

La transgression des normes établies et le mauvais usage de la justice sont sévèrement punis. Il en va non seulement de l'image de la justice que le Parlement entend diffuser, mais aussi de sa capacité à contrôler les officiers. Cependant, on sait distinguer ce type d'excès des «accidents» qui pourraient se produire et entraîner la mort du prévenu sans que le juge n'en soit pour autant responsable. La Cour sait reconnaître les juges qui ont respecté la procédure et ceux qui s'en sont écartés. C'est ainsi qu'en 1389, Guillaume de Pimelin est absous par arrêt, alors qu'il était accusé de torture excessive et d'avoir condamné un innocent à mort⁸². Au vu de cet arrêt, la manière dont il a procédé était irréprochable.

⁷⁹ MASUER, Jean, *La Pratique de Masuer...*, p. 590.

⁸⁰ X^{2A} 6, fol. 220v-221, 4 avril 1332.

⁸¹ X^{2A} 6, fol. 384-385, 4 mai 1334.

⁸² X^{2A} 11, fol. 243-245v, 3 juin 1389.

Les efforts du Parlement pour endiguer les abus et excès n'attestent pas nécessairement d'une diffusion rapide de la torture dans la pratique judiciaire. Tout au plus traduisent-ils la volonté d'un meilleur encadrement.

Le Parlement, en décidant d'accepter ou de rejeter l'appel, montre qu'il est souverain. Il peut aussi décider de modifier la procédure en cours, par exemple en substituant à la voie extraordinaire une autre procédure, comme c'est le cas en 1394 pour Jeanne du Prat, qui avait appelé du bailli de Mantes et requérait de pouvoir se soumettre à une enquête de pays plutôt que d'être mise à la question. La Cour annule l'appel sans amende, reçoit Jeanne dans sa requête, et la renvoie en enquête devant le bailli de Melun⁸³. La tempérance passe aussi par la redistribution des procès. Une affaire peut être renvoyée devant le juge compétant, ou devant une autre juridiction, à moins que la Cour ne décide de la conserver, avec généralement le souci d'assurer la protection des justiciables accusés. Lorsqu'un appel est interjeté à l'encontre d'un juge seigneurial, le Parlement détourne la cause en la renvoyant à juge royal⁸⁴.

Distribuant les procès, le Parlement adopte une attitude pédagogique en guidant les juges dans leur démarche. Les bons conseils se multiplient à destination des tribunaux inférieurs. Par exemple, le 7 février 1485, l'appel d'Oudin Le Pelletier «*obmis le moyen du bailly de Senlis*» est renvoyé à ce dernier, et le Parlement en profite pour lui enjoindre «*que premièrement il se informe sur ce que ledit prisonnier dit avoir esté gehainné*» par le prévôt de Vic-sur-Aisne pour les religieux de Saint-Marc de Soissons, seigneurs du lieu⁸⁵. Un accompagnement peut aussi être envisagé, comme en mai 1485, lorsque le parlement de Paris adjoint l'un de ses conseillers aux baillis de Sens et de Meaux pour enquêter sur d'éventuelles tortures excessives commises par les officiers de l'archevêque de Sens⁸⁶.

La Cour insiste enfin sur la nécessité de rendre compte de l'ensemble de la procédure au moyen de traces écrites: «*et que de tout ce face par clerc de la Cour de fois en fois ce que sera fait faire proces verbal, ou les hommes iuges et conseillers soient nommez*»⁸⁷. Lors d'un appel, les dossiers doivent être apportés. Lorsque deux prêtres font appel des tortures perpétrées à leur encontre en 1485, la Cour ordonne à leurs juges de lui envoyer les «*proces originaulx*»⁸⁸. Les pratiques de la torture y sont retracées: «*en l'instruction d'un proces criminel, le greffier et notaire doit escrire que l'accusé estant en prison ou dehors, à la geine devant ou apres, a confessé telle chose*»⁸⁹. En 1376, un juge se voit d'ailleurs reprocher de ne pas avoir enregistré une sentence interlocutoire de torture⁹⁰. C'est à la fois un moyen pour la Cour de contrôler les procédures menées dans les juridictions inférieures, et pour les juges une garantie⁹¹. Cette nécessité, déjà inscri-

⁸³ X^{2A} 13 fol. 9B et 10B, 16 mars et 9 avril 1394.

⁸⁴ X^{2A} 48, fol. 15v B-16, 11 décembre 1483; X^{2A} 50, fol. 10v B, 20 novembre 1483.

⁸⁵ X^{2A} 48, fol. 278v B, 7 février 1485.

⁸⁶ X^{2A} 48, fol. 344v D-345, 13 mai 1485.

⁸⁷ BOUTILLIER, Jean, *Somme rurale...*, pp. 228-229; Id., , éd. Colard Mansion, Bruges, 1479, fol. 61v.

⁸⁸ X^{2A} 48, fol. 345, 13 mai 1485.

⁸⁹ MASUER, Jean, *La Pratique de Masuer...*, p. 306.

⁹⁰ XX^{2A} 10, fol. 22v E-23, 4 juillet 1376.

⁹¹ BOUTILLIER, Jean, *Somme rurale...*, p. 228-229.

te dans l'ordonnance de Montils-lès-Tours en 1454⁹², sera rappelée dans l'ordonnance de Blois de mars 1499:

«Item, quant à executer ladite question ou torture, ledit greffier sera present, qui escripra les noms des sergens et autres presens, la forme et maniere de ladite question, et la quantité de l'eau que on aura baillée audit prisonnier, et par quantes fois la reiteration de la torture se aucune en y a, les interrogatoires et responses, avec la perseverance du prisonnier, la constance ou variation»⁹³.

Dans son effort de normalisation de la procédure, à la fin du XV^e siècle, l'insistance de la Cour à faire écrire le déroulement des séances de torture consacre trois siècles de transition d'une procédure orale à une procédure écrite, indispensable au contrôle des juridictions du royaume.

4.2. Un cadre privilégiant la modération

La dichotomie entre une justice parfois débridée dans les juridictions inférieures, notamment celles qui ne dépendent pas directement du roi, et le Parlement, idéalement soucieux d'une «bonne justice», fait ressortir la fonction modératrice et équilibrante de ce dernier. C'est que la miséricorde est aussi un moyen de gouverner, à l'image de la grâce royale.

Il faut procéder *«avec temperament et moderation d'une conscience innocente et incouppable»⁹⁴*, non seulement car le prévenu peut être innocent, mais aussi car le juge doit protéger sa propre conscience de toute faute. Le Parlement s'efforce donc d'inculquer la modération par l'exemple, en préférant le plus souvent la clémence à la rigueur. Ce principe semble relativement bien observé, vu la proportion minimale d'appels portant sur la torture.

Dès le début du XIV^e siècle, le recours du Parlement à la torture pour obtenir les aveux d'un criminel est probablement très mesuré. Le petit recueil de confessions rédigé par Étienne de Gien, et inséré dans le registre X^{2A} 4, précise de façon récurrente que le prisonnier a parlé *«de sa bonne volenté» «sanz contrainte»* ou *«sans gehine»⁹⁵*. Seuls 12 % des prévenus ont été torturés.

Entre 1352 et 1372, 23 causes mettent en avant des appels pour torture abusive ou excessive, soit une moyenne de 1,15 cas par an seulement. Dans la même période, le recours à la torture du fait du Parlement n'est avéré que dans six causes seulement, auxquelles on peut en ajouter cinq pour lesquelles la procédure extraordinaire est réservée, soit un peu moins de 16 % des 69 affaires dans lesquelles la torture a été requise par le procureur du roi. Les magistrats sont 15 fois en mesure de se prononcer sans aller plus loin (condamnation, absolution ou arrêt des poursuites), et dans 43

⁹² Ordonnance d'avril 1454, art. 29, *Ordonnances des Rois de France de la troisième race, XIV*, Paris, 1790, p. 292.

⁹³ «Ordonnance... sur la justice et la police du royaume», Blois, mars 1499, art. 113, *Ordonnances des Rois de France de la troisième race, XXI*, Paris, 1849 p. 199.

⁹⁴ MASUER, Jean, *La Pratique de Masuer...*, p. 586.

⁹⁵ LANGLOIS, Monique et LANHERS, Yvonne, *Confessions et jugements de criminels...*, pp. 27, 32, 35, 53-63, et 188.

cas la procédure ordinaire est privilégiée. Pourtant, le Parlement rend des arrêts, condamne, absout parfois, ce qui signifie que la torture est non seulement absente de la majorité des procédures, mais aussi, par conséquent, que l'on sait très bien s'en passer, préférant multiplier les commissions d'enquête, convoquer et récolter des témoins. Les bons enquêteurs, y compris au Châtelet de Paris, sont tout à fait capables de découvrir la vérité par des méthodes déductives d'investigation qui permettent d'éviter la torture. En 1381, dans une affaire de viol, passible de peine capitale, le coupable, contre qui le procureur du roi avait pourtant requis la procédure extraordinaire, est condamné à une simple amende, «*erga nos misericorditer potius quia rigorose*»⁹⁶.

Dans le registre X^{2A} 10 (1375-1387), seules 2,3% des plaidoiries font mention explicite de la procédure de question, pour une raison ou pour une autre, avec des doublons puisque certaines affaires se poursuivent sur plusieurs jours. Dans le registre de plaidoiries X^{2A} 50, pour l'année 1483-1484, ce sont 3,7% des actes qui mentionnent la torture, là aussi avec des doublons. Entre 1483 et 1485, 1,5% des actes du registre du Conseil X^{2A} 48 mentionnent la torture, qu'il s'agisse d'appels, de décisions du Parlement, ou d'aspects plus matériels concernant le salaire du questionneur. Bien que les registres étudiés pour la fin du XV^e siècle portent sur des périodes bien plus courtes que ceux étudiés pour le XIV^e siècle, les proportions n'ont pas tellement changé, et restent globalement très faibles.

Le Parlement cherche à contrôler la manière dont la question est donnée, tant dans le respect du droit savant que dans les modalités d'application de la torture. Il rappelle constamment que toutes les conditions requises doivent être réunies pour décider de la torture : crime grave, indices suffisants, information bien menée au préalable. Il incline à la modération des tourments, modération déjà préconisée par le droit romain et la doctrine. En ce sens, il encadre de plus en plus les techniques de torture conformément au respect de l'intégrité physique du prévenu. Certaines méthodes sont donc progressivement prohibées dans la deuxième moitié du XIV^e siècle, ainsi la torture par le feu⁹⁷, ou encore la torture ad vertibulum faisant l'usage d'une sorte d'entonnoir en bois afin de faire ingurgiter de grandes quantités d'eau de force⁹⁸. En 1491, un arrêt dresse la liste des tortures proscrites, qualifiées d'*inhumaines et cruelles, comme capellet, mettre le feu es plantes des pieds, faire avaler huile ne vinaigre, battre ou frapper le ventre des criminels ou accusés, ni autres semblables et non accoutumés questions*⁹⁹.

La normalisation de la torture apparaît non pas comme le signe d'une amplification de cette démarche mais comme un rappel insistant du droit, afin de mieux contrôler les juges sur le territoire et promouvoir l'exercice d'une «bonne justice». En rappelant les normes, en multipliant les interdictions relatives à tel ou tel type de torture, la Cour vient combler au coup par coup des failles normatives, autant d'efforts pour harmoniser les règles de procédure. Pour la Cour, l'enjeu n'est pas tant de

⁹⁶ X^{2A} 9, fol. 242-243v, 31 octobre 1381.

⁹⁷ BOUTILLIER, Jean, *Somme rurale*..., pp. 228-229, et p. 765 ; JJ 78, fol. 199v 200, n. 313, 1360.

⁹⁸ X^{2A} 9, fol. 83v-85, 6 juin 1377.

⁹⁹ BUCHON, Jean-Alexandre, *Choix de chroniques et mémoires sur l'histoire de France, avec notes et notices*, Paris, 1838, p. 211.

réduire la torture à son strict minimum, que d'affirmer ou réaffirmer sa propre prépondérance.

4.3. La torture au service du pouvoir

Les efforts de régulation de la torture entrepris par le Parlement constituent un aspect de la volonté d'appropriation de la fonction de juger en même temps que de contrôle progressif de la violence par l'État. Mais cette dernière a aussi pu être instrumentalisée pour répondre à des visées politiques.

Les intérêts de l'État nécessitent parfois des procédés expéditifs où l'on ne se prive pas de torturer. Dans ce domaine, essentiellement dans les procès relatifs à la trahison, le parlement de Paris est loin d'être l'unique tribunal compétent: le roi peut lui-même condamner les traîtres, seul ou avec l'appui de son conseil, et le plus souvent des commissions spéciales sont désignées pour mener la procédure. Ces procès, du fait de leur caractère atypique et à forte charge politique, ne peuvent refléter les normes judiciaires courantes.

En mai 1485, la Cour prononce une sentence interlocutoire de torture à l'encontre de Jean de Jaucourt, chevalier, seigneur de Villarnoul. L'affaire est grave puisque cinq espions à la solde de l'archiduc Maximilien d'Autriche ont été arrêtés en Bourgogne, Jean de Jaucourt ayant dirigé la conspiration. Ancien capitaine de Charles le Téméraire, il avait après 1477 profité de la faveur de Louis XI, qui l'avait nommé bailli de Dijon puis gouverneur de la ville et comté d'Auxerre, et qui l'avait pourvu de la charge de chambellan¹⁰⁰. La trahison est d'autant plus rude. D'abord enfermé au Louvre, Villarnoul a été transféré à la Conciergerie le 30 avril, dans la tour carrée, le Roi ayant chargé le Parlement de procéder diligemment¹⁰¹. Le 11 mai, le procès n'étant pas encore «*en estat de juger*», la Cour décide qu'il sera «*livré aux questionneurs*»¹⁰². Le 27 août, Jaucourt est condamné à mort par arrêt du Parlement. Entre temps, en représailles, Maximilien a fait emprisonner Pierre d'Urfé, grand écuyer de France, envoyé en ambassade par le roi auprès de l'archiduc. Il en fait une monnaie d'échange, et les conspirateurs vont ainsi échapper à l'exécution, remis en liberté pour sauver Pierre d'Urfé.

Lorsque le seigneur de Villarnoul est condamné à mort en août 1485, c'est pour crime de lèse-majesté¹⁰³. Cet argument fait se lever toutes les restrictions posées à la torture. Ces irrégularités trouvent leur légitimation dans le droit romain lui-même : dans les cas de lèse-majesté, absolument tous peuvent être torturés¹⁰⁴. Valables devant les justices urbaines ou seigneuriales, les privilèges d'ordre social tombent devant la justice royale, qui ne fait aucune discrimination, y compris pour les nobles.

¹⁰⁰ Sur l'affaire Jaucourt, GUÉRIN, Paul, «Pierre d'Urfé, grand écuyer de France, et Jean de Jaucourt», *Le Cabinet historique*, 26^e année, 2^e série, t. IV, *Documents*, 1880, p. 113-126 et p. 172-180.

¹⁰¹ X^{2A} 48, fol. 334 B-334v, 27 avril 1485.

¹⁰² X^{2A} 48, fol. 344 B-344v, 11 mai 1485.

¹⁰³ X^{2A} 48, fol. 415-415v, 27 août 1485.

¹⁰⁴ *Digeste*, 48, 18, 10, 1.

Les commissions extraordinaires composées pour juger des affaires de nature politique font fréquemment usage de la question. Lorsque le grand argentier Jacques Cœur est mis à la question en mars 1453, ce n'est pas par le parlement de Paris mais par une commission spéciale composée d'une vingtaine de commissaires et de membres du Grand Conseil, autour du roi lui-même. Le procès instruit selon la procédure inquisitoire repose sur des accusations de lèse-majesté comprenant, entre autres, l'utilisation illégitime du sceau royal, des complicités avec la papauté et avec plusieurs princes, le trafic d'armes et l'exportation de métaux précieux chez les Musulmans et enfin l'extorsion de fonds, sans compter les soupçons qui pèsent sur lui à propos de l'empoisonnement d'Agnès Sorel. Menacé, il «*dit que s'il est gisné, il confessera ce que on voudra*». Il fait finalement l'objet d'une sentence interlocutoire de question: «*luy a esté dit l'appointement que s'il ne dit vérité on la luy fera dire par torture et question*». Ses réponses restant insatisfaisantes aux yeux de ses juges, la sentence finit par être appliquée: interrogé «*sur la selete*», il est finalement «*livré aux questions*»: «*seis sur le billot*», il est déshabillé, pieds et poings liés, et finit par s'effondrer. À mesure que se déroule la procédure inquisitoire, le recours à la torture contribue à établir le crime de lèse-majesté¹⁰⁵.

Dans le cadre politique, les règles sont abolies. L'ambiguïté règne quant à l'emploi de la question, en marge des normes qui en font un ultime recours. Là, au contraire, la torture peut être employée prioritairement, afin de prouver, voire de créer, la lèse-majesté. L'aveu justifie alors a posteriori la procédure employée. Mais celle-ci est généralement très expéditive. Au plus haut niveau, les autorités souveraines ont pu voir dans la torture judiciaire contrôlée un excellent instrument pour s'imposer.

5. Conclusion

La nature du crime et le profil du suspect sont donc les principales raisons qui conduisent à opter pour une procédure extraordinaire. En pratique, celle-ci n'est pas si fréquente et ne se résume pas à faire souffrir un individu, mais se fractionne en plusieurs étapes, et peut être interrompue à tout moment, dès lors que les juges sont parvenus à leurs fins. Jamais remise en cause dans ses fondements, la torture, en étant de plus en plus encadrée, s'en trouve d'autant mieux institutionnalisée et légitimée. De ce point de vue, la normalisation de la question participe de la construction de l'État, dont l'affermissement de l'autorité s'appuie sur le développement des normes.

La valeur probatoire de la confession extorquée est déjà objet de méfiance. En tant que cour d'appel, le Parlement manifeste de la prudence, vérifie toutes les procédures en amont, voire décide d'entreprendre de nouvelles enquêtes, et laisse les avocats jouer leur rôle, qui est précisément de mettre les preuves en doute. Toutefois,

¹⁰⁵ GUILLOT, Robert, *La chute de Jacques Cœur: une affaire d'État au XV^e siècle*, Paris, 2008, p. 77 et suiv.; REYERSON, Kathryn, «Le procès de Jacques Cœur», Y. M. BERCÉ (éd.), *Les Procès Politiques (XIV^e-XVII^e siècle)*, Rome, 2007, pp. 123-144 ; PRÉTOU, Pierre, «Les poisons de Jacques Cœur», *Cahiers de recherches médiévales*, 17 (2009), pp. 121-140.

il ne répugne pas à faire usage de la torture lorsque c'est nécessaire, ou à la déléguer aux juridictions inférieures.

Privilégiant le retour à la paix civile, son autorité implique un consentement tout du moins tacite au système judiciaire. Autrement dit, les exigences d'ordre et de bonne justice sont parfaitement intégrées et partagées par les justiciables. Sans que cela signifie que la population encourage l'emploi de la torture judiciaire, mais plutôt car celle-ci n'occupe en définitive qu'une place relativement anecdotique dans le développement procédural.

*Medrar con el suplicio: la tortura judicial como recurso económico en el ámbito jurisdiccional de la Corona de Castilla (siglos XV-XVI)**

Prospérer grâce au supplice: La torture judiciaire en tant que ressource économique dans l'espace juridictionnel de la Couronne de Castille (XVe-XVIe siècles)

To thrive at expenses of the torment: the judicial torture as an economic resource in the jurisdictional area of the Crown of Castile (15th-16th Centuries)

Sufrimenduarekin aberastu: tortura judiziala baliabide ekonomiko gisa Gaztelako Koroako jurisdikzio-eremuan (XV-XVI mendeak)

Elisa CASELLI

Universidad Nacional de San Martín (Buenos Aires, Argentina)
y en la Universidad Nacional del Litoral (Santa Fe, Argentina)

Elío & Crimen, n° 15 (2018), pp. 63-82

Artículo recibido: 29-04-2018

Artículo aceptado: 18-07-2018

Resumen: *A través de documentación de procedencia judicial, se examina el comportamiento abusivo de algunos jueces en la Corona de Castilla, a finales del siglo XV y principios del XVI. Los jueces percibían una porción sustantiva de las penas pecuniarias incluidas en los fallos condenatorios. Atendiendo a este aspecto clave, se analizan aquellos casos en los cuales la tortura se empleó para lograr la confesión, con el fin oculto de alcanzar un beneficio económico.*

Palabras clave: *Tortura judicial. Penas pecuniaria. Jueces. Castilla. Siglos XV-XVI.*

Résumé: *Au travers de documentation judiciaire, on examine le comportement inapproprié de certains juges dans la Couronne de Castille aux XV^e-XVI^e siècles. Les juges recevaient une part substantielle des peines pécuniaires comprises dans les sentences. En suivant cet aspect central, plusieurs cas sont analysés, dans lesquels la torture fut utilisée pour obtenir une confession, avec l'intention masquée d'accéder à un bénéfice économique.*

Mots clé: *Torture judiciaire. Peines pécuniaires. Juges. Castille. XV^e-XVI^e siècles.*

Abstract: *Across judicial documents, this work studies the inappropriate conduct of some judges, in the Crown of Castile (15th-16th Centuries). The judges received an important portion of the pecuniary punishments included in the sentences. Following this central aspect, different cases are analyzed, in which the torture is used for obtaining the confession, with the ulterior motive of achieving an economic benefit.*

Key words: *Judicial torture. Pecuniary punishments. Judges. Castile. 15th-16th Centuries.*

Laburpena: *Justiziatik eratorriko dokumentazioaren bidez, Gaztelako Koroan XV. mendearen amaieran eta XVI. mendearen hasieran epaile batzuek izandako gebiegikeriazko jarrera aztertzen da. Epaileek kondena-epaietan jasotzen ziren diruzko zigorreri zati*

* Agradezco las sugerencias y recomendaciones de los evaluadores anónimos de la revista.

handi bat jasotzen zuten. Funtsezko gako borren arabera aztertu dira, bain zuzen ere, aitorpen bat lortzeko tortura baliatu zuten kasuak, onura ekonomikoa lortzea ezkutuko helburua izan zitekeela kontuan hartuta.

Giltza-hitzak: *Tortura judiziala. Diruzko zigorrak. Epailak. Gaztela. XV-XVI mendeak.*

1. Introducción

La tortura conserva una extendida tradición, que atraviesa la historia sin solución de continuidad hasta nuestros días. Y aunque en la actualidad se encuentre expresamente prohibida, con frecuencia se toma conocimiento de que en las sombras su uso sigue vigente¹. Pero no es de su práctica oculta de la que vamos a ocuparnos, sino de la denominada *tortura judicial*, cuya aplicación legal empezaría a agonizar muy lentamente a partir del siglo XVIII. Si bien su utilización se hallaba contemplada y de alguna manera regulada desde la Antigüedad, su institucionalización se plasmaría de manera formal, a través de la doctrina medieval italiana, en especial, durante el siglo XIII. En la segunda mitad de este siglo, aparecía en Bologna una obra anónima y sin título, que comenzaría a conocerse y citarse como *Tractatus de tormentis*. El tratado –donde el desconocido autor realizaba un análisis sistemático de la tortura, sus sujetos pasivos, los diversos grados, efectos, etc.– se convertiría en el punto de partida de una abundante literatura en torno al tema, que se desarrollaría a lo largo de las centurias siguientes, al menos hasta finales del siglo XVI. Farinacio, Bartolo, Baldo, entre otros autores, contribuyeron a perfilar los rasgos de una doctrina de la tortura destinada a difundirse en toda Europa².

En Castilla, su exposición más clara se halla en *Las Siete Partidas*. En la monumental obra alfonsí el conocimiento de la verdad se alzaba como un fin supremo y esencial para una correcta administración de justicia, de allí que se permitiera a los jueces servirse de la «cuestión de tormento» con el fin de alcanzarla. Aunque se indicaban unos límites bastante precisos para su empleo³, quienes tenían en sus manos la posibilidad de recurrir a la tortura hicieron, con demasiada frecuencia, un uso discrecional de la misma. En efecto, los excesos cometidos y la heterogeneidad e inventiva evidenciada a la hora de aplicar los suplicios se inferen en la letra de la ley y se comprueban en infinidad de casos. Dentro de los motivos que podían conducir a perpetrar tales abusos, interesa aquí deslindar aquellos derivados de las «apetencias económicas» de los jueces. Desde hace unos años, examinamos las diversas maneras mediante las cuales tanto corregidores como demás agentes de la justicia procuraban incrementar los ingresos provenientes de su oficio⁴. No se trata de incidir sobre las formas de la venalidad –por otra parte, largamente estudiadas– sino de indagar cómo, en la práctica cotidiana, los encargados de impartir justicia obtenían réditos de un cargo al cual, en no pocas ocasiones, habían accedido a través de una contra-

¹ Si bien desde 1948 existe una prohibición mundial de la tortura, en los últimos años, Amnistía Internacional ha denunciado casos de tortura clandestina en 141 países.

² TOMÁSYVALIENTE, Francisco, *La tortura judicial en España*, Crítica, Barcelona, 2000 [1973], pp. 94-95.

³ Partida VII, Título XXX: «De los tormentos». Todas las referencias a esta obra han sido tomadas de la siguiente edición: *Las Siete Partidas del Rey don Alfonso el Sabio, cotejadas con varios códices por la Real Academia de la Historia*, Imprenta Real, Madrid, 1807.

⁴ CASELLI, Elisa, «Rendering Justice and Administering the Office: Judges and Judicial Officers in Castile during the Reign of the Catholic Monarchs», Juan C. GARAVAGLIA, (ed.), *Serve the Power(s), serve the State. America and Eurasia (Xth-XXth Centuries)*, Cambridge Scholars Publishing, Newcastle upon Tyne, 2016, pp. 1-40; y luego en: «Vivir de la justicia. Los réditos del oficio de juzgar y su incidencia en las disputas jurisdiccionales (Castilla en la temprana Edad Moderna)», CASELLI, Elisa (coord.), *Justicias, agentes y jurisdicciones. De la Monarquía Hispánica a los Estados Nacionales (España y América, siglos XVI-XIX)*, Fondo de Cultura Económica, Madrid, 2016, pp. 161-195.

prestación económica. En esta oportunidad, el eje estará puesto en la utilización, varias veces constatada, de la tortura para alcanzar tales propósitos: conducir a un reo (o incluso a testigos) al tormento para lograr la confesión que daba lugar a una condena, de cuya parte pecuniaria, siempre presente, el juez percibía una porción, se encuentra entre las extralimitaciones más frecuentes. La investigación se circunscribe al ámbito jurisdiccional de la Corona de Castilla y abarca un marco temporal muy preciso, que va desde el último cuarto del siglo XV, momento en el cual los fondos consultados adquieren mayor densidad, hasta los primeros años del siglo XVI –casi en coincidencia con el reinado de los Reyes Católicos. La indagación se realiza, principalmente, sobre una profusa documentación de procedencia judicial, e incluye causas tramitadas tanto por vía procesal como expeditiva; asimismo, cuando la explicación así lo requiere se acude a fuentes jurídicas. Tras un breve repaso sobre la institucionalización de la tortura, los recursos económicos de los jueces y la normativa sobre su actuación, se estudian casos concretos, donde la orden de aplicar el tormento ocultaba el interés por la obtención de un beneficio pecuniario.

2. Un breve recorrido sobre la tortura judicial en el ámbito estudiado

La tortura judicial o «cuestión de tormento», como se la denominaba, cobró protagonismo en el terreno de la justicia acorde la ordalía fue perdiendo peso⁶, tal modificación significó sin lugar a dudas uno de los cambios más sustanciales operados en el procedimiento judicial. Se trató de un proceso íntimamente relacionado, por un lado, con «*la renaissance du droit romain*» y, por otro, con la preocupación de la Iglesia por extirpar la herejía y la consiguiente instauración de los primeros tribunales inquisitoriales⁷. Los elementos procedimentales introducidos en el siglo XIII por la Inquisición condujeron a una reforma profunda de la justicia laica, que alcanzaría a la naturaleza misma de la acusación⁸. Al diluirse la ordalía como instancia definitiva de la culpabilidad, los jueces, para sostener su fallo, precisarían pruebas o, mejor aún: una confesión. Esta se convertiría, según los teóricos de ese momento, en la «reina de las pruebas» (*probatio probatissima*)⁹. Fue, precisamente, la calidad probatoria de la confesión –y la decidida voluntad de los jueces por lograrla– la que abrió las puertas al recurso generalizado de la tortura¹⁰.

⁵ Se trata de causas que, por presentación directa o por vía de apelación, se tramitaron ante los máximos tribunales regios. Los fondos consultados se encuentran en el Archivo de la Real Chancillería de Valladolid y en el Archivo General de Simancas.

⁶ Por su propia naturaleza, ordalía y tortura eran mutuamente excluyentes. *Cfr.*: JACOB, Robert, *La grâce des juges. L'institution judiciaire et le sacré en Occident*, Presses Universitaires de France, Paris, 2014, pp. 37–40; PLANAS ROSSELLÓ, Antonio, «La tortura judicial en la Mallorca medieval», *GLOSSAE. European Journal of Legal History*, n°12 (2015), pp. 642–660 [p. 645].

⁷ JACOB, Robert, *Op. cit.*, pp. 205–208.

⁸ TOUREILLE, Valérie, *Crime et châtement au Moyen Âge, Ve-XVe siècle*, Seuil, Paris, 2013, pp. 205–206.

⁹ TOUREILLE, Valérie, *Op. cit.*, pp. 206–207; PLANAS ROSSELLÓ, Antonio, *Op. cit.*, p. 646.

¹⁰ BILLORÉ, Maïté *et al.*, *La justice dans la France Médiévale (VIIIe-XVe siècle)*, Armand Colin, Paris, 2012, pp. 118–119.

Como se afirma unas líneas más arriba, en Castilla, las definiciones para la aplicación de la tortura cobraron una forma más clara en *Las Siete Partidas*¹¹. Allí puede leerse:

«Tormento es una manera de pena que fallaron los que fueron amadores de la justicia para escudriñar e saber la verdad por él de los malos hechos que se hacen encubiertamente e que no pueden ser sabidos ni probados por otra manera, e tiene muy gran pro para cumplirse la justicia...»¹².

Según el texto, la tortura era en sí misma «una manera de pena»; podría decirse que se pretendía con ella castigar a quien ocultara la verdad sobre un hecho criminal. Puesto que el conocimiento de la verdad era considerado esencial para una correcta administración de la justicia, los jueces podían entonces valerse de tal recurso para llegar a ella. Pero la confesión bajo apremio no hacía prueba si no se reafirmaba otro día «sin tormento»; si el reo se desdecía podía sometérselo nuevamente a tortura (dos veces en casos de delitos graves y una vez más en delitos menores¹³). Si resistía y se mantenía firme en su dichos debía ser liberado, si reiteraba su confesión, correspondía que la reconfirmara «de su llana voluntad e sin tormento»¹⁴, en cuyo caso, el testimonio valía como si la declaración se hubiera realizado sin apremio alguno. Los sujetos pasivos de tormento podían ser los testigos aparentemente informados de los hechos; los testigos viles (cuya credibilidad, según los parámetros de la época, era insuficiente para dar testimonio) o que se contradecían en sus declaraciones y el reo mismo, cuando se negase a contestar, sus dichos fueran confusos o bien cuando negase indicios evidentes de culpabilidad en su contra.

En las *Partidas* se puntualizaba que solo quienes ejercieran como jueces disponían de la facultad para mandar a torturar; se especificaba, asimismo, quiénes podían ser apremiados y quiénes no (atendiendo a la *calidad* de cada persona); se indicaba el modo, las condiciones y el lugar en que debía llevarse a cabo; siempre ante la presencia de un escribano que registraría todo lo acontecido¹⁵. Se contemplaba, asimismo, la tortura al condenado, como parte de la pena, aunque este se encontrara sentenciado a muerte, si se sospechaba que ocultaba información o para obligarlo a revelar el nombre de sus cómplices¹⁶.

Los tratadistas castellanos de siglos posteriores justificarían el tormento más allá de estos parámetros, sustentando su aplicación aun sin haber comunicado con anterioridad al reo las causas o indicios que lo habían conducido a él. La defensa del reo, en

¹¹ Para un análisis pormenorizado de la evolución de la tortura en el derecho español pueden verse, entre muchos otros, los clásicos trabajos: MARTÍNEZ DíEZ, Gonzalo, «La tortura judicial en la legislación histórica española», *Anuario de Historia del Derecho Español*, (1962), pp. 223-300; TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, *La tortura judicial en España*, ya citado, y del mismo autor: «Teoría y práctica de la tortura judicial en las obras de Lorenzo Matheu y Sanz (1618-1680)», *Anuario de Historia del Derecho Español*, n° 41 (1971), pp. 439-486. Asimismo: GIBERT, Rafael, «En torno a la tortura», *Anuario de Historia del Derecho Español*, n° 2 (1997), pp. 1675-1689.

¹² Partida VII, Título XXX, Ley I.

¹³ Partida VII, Título XXX, Ley IV.

¹⁴ Partida III, Título XIII, Ley V.

¹⁵ En especial, en varios puntos de la Partida III y en la Partida VII, Título XXX.

¹⁶ PLANAS ROSSELLÓ, Antonio, *Op. cit.*, p. 656.

tanto «*utilidad privada*», quedaba supeditada a la «*utilidad pública*», que se vería beneficiada con el supuesto conocimiento de la verdad, impidiendo así que los delitos permanecieran impunes; esto era lo que debía prevalecer¹⁷. Basándose en este criterio, los jueces en ocasiones desoían los límites impuestos por las leyes. En efecto, los excesos y la discrecionalidad de aquellos que tenían en sus manos la decisión de aplicar de la tortura se constatan en innumerables casos. En las Partidas se estipulaba que si algún juez «*atormentare en desacuerdo a la ley o por enemistad*» y como consecuencia de tal acto, el reo perdiera un miembro o muriera, «*debe el juzgador recibir la misma pena*»¹⁸. Todavía a finales del siglo XVI, Castillo de Bobadilla en su conocida Política para Corregidores... recomendaba a los jueces precaución en las aplicaciones del tormento, para evitar «*las culpas y demandas que pudieran sobrevenirle por esta causa en los juicios de residencia*»¹⁹. El problema era que las leyes proporcionaban un marco lo suficientemente elástico como para dar lugar a un sinfín de arbitrariedades.

Contra los abusos que el excesivo arbitrio judicial llevaba consigo, escribieron destacados juristas europeos; llegando incluso a solicitar la supresión de la tortura como medio de prueba (así lo hicieron Giovanni Zavatario en 1548 y Francesco Casoni en 1557). Los juristas castellanos del siglo XVII no ignoraban estos escritos, pero su actitud consistía en silenciar sus argumentos o a lo sumo aceptarlos como demostrativos de defectos parciales y corregibles de una institución necesaria y útil. Se trataba de reparos que surgían de manera aislada, contra la tortura y no contra un sistema procesal que la tenía como pieza básica y consustancial²⁰.

El espíritu verdaderamente crítico y reformista llegaría recién de la mano de los hombres de la Ilustración²¹. En este sentido, la gran repercusión de la obra de Beccaria se debió en buena parte al planteamiento general de la misma. En efecto, en su *Dei delitti e delle pene* el joven milanés proponía una reforma del sistema procesal y penal en su conjunto. Respecto del tormento, sostenía que, en tanto se trataba de un padecimiento físico, era una pena —a diferencia de las *Partidas*, donde se avalaba su uso como tal— y las puniciones solo podían aplicarse al delincuente condenado: «*no se debe torturar a un inocente, porque tal es según las leyes un hombre cuyos delitos no están probados*»²². Contemporáneo y maestro de Beccaria, Pietro Verri, en su obra *Osservazioni sulla tortura*, rebatiría con especial énfasis uno de los argumentos esenciales de los defensores de su aplicación: que esta era un medio para conocer la verdad. Sostenía que cualquier criminalista, por poco que hubiera ejercitado «*questo disgraziato metodo*» podía asegurar que no era extraño que ocurriera que hombres

¹⁷ TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, *La tortura judicial...*, pp. 79-82.

¹⁸ Partida III, Título XXX, Ley IV.

¹⁹ CASTILLO DE BOVADILLA, Jerónimo, «De la demanda por tormento injusto», *Política para Corregidores y señores de vasallos*, Amberes, 1750 [1597], Libro V, capítulo III.

²⁰ TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, *La tortura judicial...*, pp. 121-123.

²¹ GUERRERO LATORRE, Ana C. «La reforma judicial bajo Carlos III: La tortura», *Cuadernos de Historia Moderna y Contemporánea*, n.º VI (1985), pp. 57-80; BERMEJO CABRERO, José Luis, «Una disertación académica de fines del Antiguo Régimen sobre tortura judicial», *Anuario de Historia del Derecho Español*, (2002), pp. 352-342.

²² BECCARIA, Cesare, *De los delitos y de las penas*, Losada, Buenos Aires, 2004 [1764], p. 54.

robustos y decididos (agrega que a menudo así eran los asesinos de la calle), resistieran el tormento hasta morir antes de inculparse a sí mismos; mientras que, muchas otras veces, frente al horror «*molti infelice*» (a veces pobres ciudadanos) se confesaban reos de un delito imposible y absurdo. En ninguno de estos casos, concluía, la tortura había servido para descubrir la verdad²³.

En España, su aplicación comenzó a discutirse hacia finales del siglo XVIII, en especial luego de 1774, año de traducción de la obra de Beccaria (aunque es probable que se conociera su versión original en italiano, publicada en 1764). Uno de los primeros autores españoles opuestos al tormento fue Alonso María de Acevedo, quien en *De reorum absolutioe* (1770), escribió: «*cualquier especie de tortura es contraria a los principales derechos de la naturaleza y a los más solemnes pactos de la sociedad*»²⁴. Y en 1776, el mismo Carlos III propuso al Consejo la formación de una Junta para debatir sobre la aplicación de la pena de muerte y de la «*cuestión de tormento*»²⁵. La aparición en escena de estas discusiones provocó, aun en fechas tan tardías, la reacción de no pocos tratadistas españoles, entre quienes destaca Pedro de Castro, con su *Defensa de la tortura*. El rechazo que esta obra provocó en Juan Pablo Forner lo llevó a escribir casi inmediatamente su conocido *Discurso sobre la tortura*, que no iba a verse editado sino muchos años después, en 1792. Recién a partir de esos momentos puede hablarse de una efectiva decadencia en la aplicación del tormento España –y así lo indicarían las «*Prácticas forenses*» editadas entre 1770 y 1804. Sin embargo para su abolición habría que esperar a la Constitución de Bayona de 1808, primer texto legal en definir la tortura como un delito²⁶.

Tras este sucinto recorrido, que hemos considerado apropiado realizar, con el fin ubicar en su dilatada y profunda dimensión la institución analizada, regresemos al período que nos ocupa y a las prácticas judiciales.

3. ¿De qué vivían los jueces?

Si, como se ha señalado más arriba, era frecuente acceder a un oficio de justicia a través de una contraprestación económica, resulta clave interrogarse sobre el modo que se seguiría para recuperar lo invertido –y más aún, lucrar con el cargo– y, en particular, sobre cómo las modalidades adoptadas incidirían en la administración de la justicia. El terreno de la venalidad de los oficios públicos es ampliamente conocido –las investigaciones se abocan, en especial a los siglos XVII y XVIII, cuando la

²³ VERRI, Pietro, *Osservazioni sulla tortura*, Serra e Riva Editori, Milano, 1985 [escrito c. 1776/1777], pp. 60–62.

²⁴ Citado por Santiago de Mollfulleda en su «Estudio preliminar» a la obra de FORNER, Juan Pablo, *Discurso sobre la tortura*, Crítica, Barcelona, 1990 [1792].

²⁵ GUERRERO LATORRE, Ana C., Op. cit., p. 58.

²⁶ En su Artículo 133, expresa: «*El tormento queda abolido: todo rigor o apremio que se emplee en el acto de la prisión o en la detención y ejecución y no esté expresamente autorizado por la ley, es un delito*».

Corona comenzara a vender masivamente los cargos²⁷— no así sus repercusiones en la cotidianidad judicial, que es el tema que específicamente aquí interesa²⁸.

La patrimonialización de los oficios públicos, a través del comercio entre particulares, constituía un fenómeno extendido en el período analizado, al que se intentaba controlar. Como recuerda Inés Gómez, en las Cortes de Toledo de 1480, se acordó no conceder más empleos a perpetuidad, tratando de limitar, sin éxito, su comercio privado²⁹. No podemos extendernos aquí sobre este punto, sin embargo, debe decirse que constituía una preocupación constante para los contemporáneos. En las Cortes de Burgos de 1453, los procuradores se lamentaban de que «*corregidores, alcaldes, alguaciles, merinos... arriendan los dichos oficios*»; lo cual no solo iba «en deservicio» de la monarquía, sino que significaba un «*gran daño*» para las ciudades, pues los arrendatarios no siempre eran personas hábiles para desempeñar tales cargos y, además, con frecuencia cometían graves abusos³⁰. El fenómeno, lejos de acabarse, se extendería en el tiempo y se ampliaría en sus formas, tal como lo muestran las investigaciones centradas en los siglos siguientes. Una de las opciones permitida era la de designar sustitutos, siempre que se contara con una autorización real, lo cual facilitaba bajo un supuesto nombramiento la enajenación del oficio. De igual modo, la renuncia con propuesta de sucesor o la delegación en un lugarteniente podían, asimismo, ocultar alguna forma de cesión del cargo³¹. Como se ha señalado con acierto, las variables adoptadas para concretar una transmisión pecuniaria encubierta conseguían ser sumamente diversas³².

Retornemos ahora a la pregunta inicial: ¿de qué vivían? Los jueces y oficiales de justicia contaban con los ingresos provenientes del salario asignado, de los aranceles por cada acto procesal, del décimo de los remates que hubieran estado a su cargo y de la participación proporcional en las penas pecuniarias. En el caso de los corregi-

²⁷ No es posible ofrecer aquí un detalle minucioso, pero al menos recordar los clásicos e imprescindibles trabajos de Francisco Tomás y Valiente y de Benjamín González Alonso; y más recientemente, los estudios de Inés Gómez González y de Francisco Andújar Castillo, por mencionar solo algunos ejemplos. Para un estado de la cuestión, ver: JIMÉNEZ ESTRELLA, Antonio, «Poder, dinero y ventas de oficios y honores en la España del Antiguo Régimen: un estado de la cuestión», *Cuadernos de Historia Moderna*, n.º 37 (2012), 259-272. Respecto de los cargos de justicia, Tomás y Valiente había insistido en que tales oficios nunca se vendieron: TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, *Gobierno e Instituciones en la España del Antiguo Régimen*, Alianza, Madrid, 1999 [1.ª Edición 1982], pp. 158-165. No obstante, las formas de transmisión existían, hecho que Inés Gómez ha comprobado hace ya tiempo: GÓMEZ GONZÁLEZ, Inés, *La justicia en Almoneda. La venta de oficios en la Chancillería de Granada (1505-1834)*, Comares, Granada, 2000.

²⁸ Hemos realizado un primer acercamiento al tema en: CASELLI, Elisa, «Rendering Justice...»; y luego en: «Vivir de la justicia...».

²⁹ GÓMEZ GONZÁLEZ, Inés, *Op. cit.*, pp. 53-54.

³⁰ *Cortes de los Antiguos Reinos de León y de Castilla*, Tomo IV, Real Academia de la Historia, Establecimiento Tipográfico de los Sucesores de Rivadeneyra, Imprenta de la Real Casa, Madrid, 1882. Cortes de Burgos de 1452, ítem 16.

³¹ LÓPEZ DÍAZ, María, «Tráfico de cargos y oligarquías urbanas: de lo 'público' a lo 'privado' y lo contrario (siglos XVII y XVIII)», ANDÚJAR CASTILLO, Francisco & FELICES DE LA FUENTE, María, *El poder del dinero. Ventas de cargos y honores en la España del Antiguo Régimen*, Biblioteca Nueva, Madrid, 2011, p. 132.

³² DEDIEU, Jean, «Acercarse a la 'venalidad'», *El poder del dinero...*, p. 23; GÓMEZ GONZÁLEZ, Inés, *Op. cit.*, en especial, capítulos I al III.

dores, su salario debía ser solventado por las ciudades donde estos se hallaban designados, hecho que según las circunstancias provocaba una reacción en contrario, debida principalmente a la incidencia de dicho gasto en el conjunto de los recursos del concejo³³. En el período analizado, el salario más frecuente rondaba los 150 maravedíes diarios³⁴, es decir, un equivalente a 54.000 maravedíes anuales, que habitualmente se pagaban en tercios; no obstante, las provisiones para el cargo no siempre contenían el monto a cobrar, suele leerse: «*que lleve los derechos e salarios acostumbrados*»³⁵, lo que daba lugar a discusiones y negociaciones sobre un punto tan sensible para ambas partes³⁶, llegándose, en situaciones extremas, a levantamientos populares³⁷.

Las dificultades e irregularidades para percibir el salario, sumadas al hecho de que los aranceles por las diversas prácticas nunca alcanzaban montos significativos, hacían que los porcentajes sobre las *penas pecuniarias*³⁸ y los diezmos por ejecuciones, derivados de las actuación judicial, compusieran un segmento clave de los ingresos de los jueces. Una porción que presentaba, además, el atractivo de hallarse en las propias manos de los magistrados la posibilidad de incrementarla. Cabe señalar que tanto en caso de multa como de confiscación de bienes u orden de remate, dichos procedimientos solo podían librarse una vez dictada la sentencia definitiva que así lo dispusiera. Sin embargo, era habitual que los pasos procedimentales se vieran alterados: llevando a ejecución —y a veces vendiendo por vía directa— bienes que se encontraban aún bajo secuestro preventivo o exigiendo el pago de multas sin que se hubiera fallado al respecto.

El juez tenía la facultad de decidir, dentro del mismo proceso judicial, el destino al cual se aplicaría el producto de lo rematado o bien de las penas percibidas en metálico, en un marco jurídico que permitía un amplio margen discrecional. Las leyes contenían indicaciones un tanto imprecisas sobre este particular: se establecían

³³ En ocasiones el monto asignado en la provisión del cargo podía alcanzar al 65% de los recursos del concejo. Cfr. BONACHÍA HERNANDO, Juan, «Materiales para el estudio del régimen de corregidores (Burgos 1458-1465)», *Cuadernos de Historia de España*, LXXV (1998-99), pp. 135-160.

³⁴ NARGANES QUIJANO, Faustino, «Acerca de los primeros corregidores en Palencia (ss. XV-XVI)», *Publicaciones de la Institución Tello Téllez de Meneses*, n° 64 (1993), pp. 597-610, p. 609.

³⁵ Por ejemplo en: Archivo General de Simancas [AGS] Registro General del Sello [RGS] 1495.03.64.

³⁶ Jara Fuente destaca la importancia que, más allá de la discusión del monto en sí misma, esta negociación entre el oficial regio y la ciudad podía tener, pues en ocasiones se llegaban a plantear limitaciones en la capacidad de acción del corregidor. JARA FUENTE, José, «Entre el conflicto y la cooperación: la ciudad castellana y los corregidores, praxis de una relación política hasta la monarquía isabelina», *Studia Histórica. Historia Moderna*, n° 39 (1), (2017), pp. 53-87, p. 75.

³⁷ BONACHÍA HERNANDO, Juan, *Op. cit.*, p. 142.

³⁸ Por *pena pecuniaria* se entendía aquel castigo que se establecía mediante la fijación de un *precio por el crimen cometido* y cuya aplicación debía provocar una disminución del patrimonio del condenado, ya fuera en bienes muebles o inmuebles (*confiscaciones*) o en dinero (*multas*). En el período estudiado, se imponían a delitos de muy distinta gravedad, desde lesiones o injurias a homicidios o blasfemias, como sanción única o bien sumada a castigos corporales o destierros, lo cual he comprobado a lo largo de mi trabajo de investigación. Ver también: ALONSO ROMERO, María Paz, «Aproximación al estudio de las penas pecuniarias en Castilla (siglos XIII-XVIII)», *Anuario de Historia del Derecho español*, n° 55 (1985), pp. 9-94, pp. 10-13.

con mayor claridad para algunos delitos³⁹, mientras que otros quedaban supeditados al criterio del juez⁴⁰. Siempre una porción correspondía a la Cámara Real, en tanto que el resto, se repartía entre el juez, el acusador u otros destinos específicos, en proporciones que variaban de un modo considerable según qué ley se hubiera quebrantado⁴¹. Resulta clave precisar que el juez aplicaba para sí la parte proporcional destinada al acusador cuando este no existía y actuaba de oficio, lo cual en ocasiones hacía elevar notoriamente sus ingresos.

El criterio de ofrecer una porción de las penas pecuniarias a los acusadores de un delito, aunque ellos fueran extraños al suceso denunciado, tenía como fin evidente estimular la colaboración con la justicia; mientras que la parte asignada a jueces y diversos oficiales procuraba activar y mejorar el funcionamiento judicial⁴². El problema era que, tanto en un caso como en otro, subyacía (o aun primaba) el cálculo del beneficio particular que se obtendría al efectuar la denuncia o al llevar a cabo la respectiva acción judicial, según se tratara, dando lugar a un sinnúmero de atropellos y arbitrariedades.

Las *asesorías* conformaban otro ítem destacable entre los ingresos de los jueces con formación en derecho. Como su nombre lo indica, se trataba de un monto exigido por *asesorar* en calidad de *letrado*. En un universo judicial donde la presencia de jueces legos era aún abrumadora, las asesorías se hallaban lejos de constituir un fenómeno aislado⁴³. Otro componente importante dentro de los devengos lo constituían las denominadas «*ayudas de costas*», se trataba de cifras variables, entendidas como un emolumento que se adhería al salario. En la práctica, tales sumas se lograban a partir de mercedes, de libranzas (sobre rentas ordinarias o bien sobre las penas) o simplemente se facultaba al juez para deducirlas de manera directa sobre lo obtenido de las confiscaciones u otras penas pecuniarias destinadas al fisco. Por último, no podemos dejar de señalar que, los corregidores, sus lugartenientes, jueces de residencia o

³⁹ En el *Ordenamiento de Alcalá* de 1348, se trató por primera vez de compendiar todos aquellos delitos que llevaban como sanción una pena pecuniaria, mostrando ya en ese entonces la necesidad de fijarlos con precisión. Cfr. CERDÁ RUIZ-FUNES, Joaquín, «Dos ordenamientos sobre las penas pecuniarias para la Cámara del Rey (Alfonso XI y Enrique III)», *Anuario de Historia del Derecho Español*, n° 18 (1947), pp. 442-473, p. 444. Sin embargo, la heterogeneidad y diversidad perduraría aún largo tiempo: ALONSO ROMERO, María Paz, *Op. cit.*, p. 29.

⁴⁰ ALONSO ROMERO, María Paz, *Op. cit.*, p. 30.

⁴¹ Citamos algunos ejemplos tomados de la documentación estudiada: en caso de blasfemia, la pena se dividía en tercios: uno para la Cámara Real, otro para obras pías y el último se repartía entre el juez y el acusador. También en tercios se fraccionaban las penas por amancebamiento, aplicándose a la Cámara Real, al acusador y al juez. Mientras que por el delito de cercenar moneda, el monto pecuniario se repartía en mitades, una se destinaba a la Cámara Real y la otra mitad se dividía entre el acusador y el juez.

⁴² ALONSO ROMERO, María Paz, *Op. cit.*, pp. 36-38.

⁴³ Los jueces que eran «*bachilleres*» o «*doctores*» formados en universidades a menudo fungían como asesores, tanto en áreas bajo su jurisdicción como por fuera de ella. Sin embargo, dado que por el desempeño de su cargo percibían un salario, no se hallaban autorizados para cobrar asesorías. No obstante, es fácil toparse con reclamos de pleiteantes que dejan al descubierto este tipo de prácticas. En la mayoría de ellos, las quejas aludían a una situación de estancamiento: causas judiciales que se hallaban literalmente frenadas en el punto de dictar sentencia, porque no se pagaban los gastos de asesoría, lo que da cuenta, asimismo, de otra forma de extralimitación por parte de los jueces. Por ejemplo: AGS. RGS. 1498.12.217. AGS. RGS. 1485.06.193.

jueces pesquisidores, fungiendo como tales, conseguían incrementar sus ingresos a través de una gestión indebida⁴⁴ de los recursos concejiles, cuya administración se encontraba bajo su responsabilidad⁴⁵.

Ahora bien, también resulta necesario apuntar que los jueces podían ser condenados a pagar las costas o daños derivados de errores, negligencia o abusos cometidos. Ya desde el siglo XIII, las leyes castellanas prevenían la condenación por dilatar la expedición de causas, civiles o criminales⁴⁶. Mientras que, denegar el derecho a apelación, cuando había lugar, merecía una pena pecuniaria destinada a la Cámara Real⁴⁷. Para cada oficio se estipulaban las limitaciones concernientes como así también las sanciones previstas por su incumplimiento. Los alcaldes no debían «llevar más derechos de los que son tasados so pena de los volver con el cuarto tanto por la primera vez, con el diez tanto por la segunda vez y por la tercera vez que no usen más del oficio». Se especificaba: «que no prenderán a nadie buscando achaque para lo cohechar⁴⁸ so pena de diez florines la primera vez y por la segunda que no usen más su oficio». Sobre los Alcaldes de Hijosdalgo se ordenaba que «no lleven ni pidan las doblas que les pertenecen... hasta que se libre la causa executoria de la sentencia»; mientras que los Alcaldes de las sacas y cosas vedadas «deben jurar que no darán poder de las alcaldías a los que tuvieren arrendadas las rentas de los diezmos y aduanas ni a hombres suyos» —un hecho frecuente, tal como hemos podido constatar—. Por la naturaleza de su cargo, el ámbito competencial de los Alcaldes de sacas —se hallaba en las zonas fronterizas— ampliaba su margen de discrecionalidad. Salvo lo estipulado en las Leyes del Cuaderno⁴⁹, se hallaban capacitados para «castigar a su albedrío a los que fallaren culpados según el estado de los delinquentes y la calidad del yerro» y sobre tales decisiones: «Los dichos alcaldes lleven por sus derechos y trabajo de su oficio la mitad de las penas». Se definía, asimismo, los aranceles y derechos que podían percibir (y el momento procesal en el cual podían hacerlo) escribanos, fiscales, abogados o alguaciles, entre otros oficiales cuyo desempeño se vinculaba al ámbito judicial. Para los alguaciles, por ejemplo, se disponía: que «de las entregas que hicieren lleven el diezmo», pero «el alguacil no debe haber derecho algu-

⁴⁴ Los juicios de residencia brindan una rica información sobre este tema, en ellos, las partes afectadas por la administración del corregidor, denunciaban los abusos cometidos, casi siempre en flagrante contradicción a lo dispuesto por la normativa. Un ejemplo bastante ilustrativo en: AGS. RGS. 1499.08.38.

⁴⁵ Entre otras responsabilidades, competían al cargo de corregidor: convocar y presidir los ayuntamientos (con voto en caso de empate entre regidores); verificar el cumplimiento de las ordenanzas, enmendar o realizar nuevas; preservar el orden público, perseguir los delitos, disponer la custodia de puertos y aduanas que hubiera en su corregimiento y la vigilancia en campos, caminos, ventas y bodegas; asimismo, fiscalizar la hacienda municipal, controlar las rentas concejiles y los gastos efectuados en obras públicas; procurar el abastecimiento de la ciudad y supervisar los precios. Cfr. LOSA CONTRERAS, Carmen, «Un manuscrito inédito de los capítulos de Corregidores enviado al Concejo de Murcia», *Cuadernos de Historia del Derecho*, n° 10 (2003), pp. 235-255, p. 236.

⁴⁶ *Fuero Real*, L. XII y XIII, T. IV.

⁴⁷ *Fuero Real*, L. II, T. XV, Ley IX. Se reiteró en disposiciones sucesivas, encontrándose vigente aún en la *Novísima Recopilación* de 1805 (Libro XI, Título XX, Ley XXIV).

⁴⁸ Recordemos que en ese momento, *cohechar* significaba *obligar, forzar*.

⁴⁹ Se conocían con esa denominación —y así son referidas en los procesos judiciales— las disposiciones atinentes a las rentas reales y, en especial, a las condiciones para su arrendamiento.

no del preso si él no lo ha llevado a la cárcel» y «que los derechos no los pidan salvo a los condenados»⁵⁰.

«No recibir dádivas» era una disposición común a todos los cargos de justicia; otro ítem clave y siempre presente prohibía arrendar los oficios, hecho que daba origen a múltiples quejas; como adelantáramos, los arrendatarios con frecuencia carecían de formación letrada y, asimismo, solían cometer graves abusos⁵¹.

Durante el reinado de los Reyes Católicos, en especial desde las Cortes de Toledo de 1480, se implementaron medidas destinadas a mejorar el funcionamiento de la justicia e impedir prácticas abusivas por parte de los jueces. Exigir a jueces y alcaldes una asistencia regular a los tribunales, fijar aranceles para cada práctica y establecer límites a los derechos que pretendían cobrarse, se hallaban entre los aspectos regulados. Para cada cargo de justicia se estipularon pautas procesales con el propósito de prevenir abusos, en particular con relación a la percepción de salarios y demás emolumentos⁵². En 1489, se recopilaron ordenanzas tendientes a disciplinar el funcionamiento de la Real Audiencia y Chancillería de Valladolid⁵³. Al mismo tiempo, se instauraron (o recrearon) de modo paulatino diversos mecanismos de control, como las visitas, las pesquisas y los juicios de residencia⁵⁴. Los *Capítulos para corregidores y jueces de residencia* constituyeron otra instancia importante en el proceso de reordenamiento judicial. A través de esta compilación de disposiciones, realizada en 1500, se buscaba enmarcar y dotar de precisiones a las funciones desempeñadas por esas dos figuras clave de la administración de justicia; allí se insistía en evitar, mediante severas sanciones, los posibles abusos que pudieran cometer⁵⁵.

La normativa ofrece pistas claras respecto del comportamiento indebido de los agentes que se desempeñaban en el ámbito judicial. Una parte sustancial de la legislación procuraba impedir la prevaricación o las extralimitaciones vinculadas al enriquecimiento ilícito; es decir, frenar las intenciones de aquellos más preocupados por «su bolsa» que por el «bien común», como reclamaba un procurador de parte en 1487. Sin embargo, si bien resulta factible inferir tales abusos, a través de la letra de la ley,

⁵⁰ Salvo indicación en contrario, todas las citas entrecomilladas de este párrafo están tomadas de: DE CELSO, Hugo, *Las Leyes de todos los Reinos de Castilla: abreviadas y reducidas en forma de Repertorio decisivo*, Valladolid, 1538. Los resaltados me pertenecen.

⁵¹ *Cortes de los Antiguos Reinos...*, Tomo IV, Cortes de Burgos de 1452, ítem 16.

⁵² *Cortes de los Antiguos Reinos...*, Tomo IV, Cortes de Toledo de 1480, ítems 24-26, 47-51 y 87.

⁵³ Una excelente edición: GARRIGA, Carlos, *Recopilación de las Ordenanzas de la Real Audiencia y Chancillería de Valladolid*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2007.

⁵⁴ Sobre el particular, debemos aclarar que durante este período el juicio no lo realizaba el corregidor entrante sobre el saliente, como se acostumbraría en los siglos siguientes, sino que lo incoaba un oficial especializado, denominado, precisamente «Juez de residencia», a tales efectos designado. Esto difería de la pesquisa realizada a partir de una denuncia, en cuyo caso, se enviaba a un «juez pesquisado», quien se encontraba impedido de asumir luego el cargo del corregidor por él investigado. *Cortes de los Antiguos Reinos...*, Tomo IV, Cortes de Toledo de 1480, ítem 59.

⁵⁵ La obra es conocida como: *Capítulos de 1500 para corregidores y jueces de residencia*; y fue incluida en la recopilación realizada por el licenciado Juan Ramírez, escribano del Consejo, en el año 1503; cuyo facsímil fue editado como: *Libro de las Bulas y Pragmáticas de los Reyes Católicos*, Instituto de España, Madrid, 1973.

no podemos saber con precisión cómo, de qué manera, afectaban de un modo directo, y a veces lacerante, a pleiteantes y justiciables. Para conocer los meandros de la cotidianidad judicial es necesario hurgar minuciosamente en documentación de naturaleza procesal.

4. Medrar con el suplicio

A lo largo de nuestra investigación, hemos analizado una profusa documentación de procedencia judicial⁵⁶. En esta ocasión, nos centramos en procesos o denuncias donde la aplicación de la tortura encerraba la intención oculta y postrera de lograr un beneficio económico.

Antes de continuar, resulta pertinente señalar dos cuestiones relevantes. La primera es remarcar que, debido a su doble naturaleza: ejemplaridad punitiva e interés fiscal, las penas pecuniarias tienen una presencia masiva en las fuentes estudiadas. En la justicia criminal –e incluso a veces en la justicia civil– prácticamente todas las condenas conllevaban una sanción económica⁵⁷. La segunda aclaración, no menos importante, es que si bien hasta aquí nos hemos referido a la justicia regia, los jueces que actuaban en jurisdicciones señoriales, ya fueran laicas o eclesiásticas, adoptaban un comportamiento similar a los administradores de justicia regia, en especial, en lo relativo a derechos procesales, incluida la proporción de la pena pecuniaria aplicada. Las superposiciones jurisdiccionales y las disputas competenciales, tan propias del período, encontraban en este punto una razón clave: cada actuación era en sí misma una fuente de recursos⁵⁸.

A continuación, veremos algunos ejemplos; ellos fueron seleccionados en función de los agentes que se desempeñaban en el ámbito judicial, por tal razón, no se exponen siguiendo un orden cronológico, sino de acuerdo al cargo ejercido. Como advertirá el lector, en la mayoría de los casos, los excesos salieron a la luz gracias a las acusaciones de los afectados. Muchas veces el comportamiento abusivo de los jueces era denunciado, no solo respecto de la tortura sino por cualquier actuación que significara una mala administración de justicia, y muchas veces también ese mal comportamiento era sancionado. No obstante, esos fallos condenatorios no siempre se acataban. Las solicitudes de sobrecartas o de nuevas emisiones de *cartas ejecutorias*⁵⁹ expresan con toda claridad la imposibilidad de haber hecho cumplir la sentencia. De todas maneras, aunque no se halle un pedido de reiteración, eso no debe interpretarse necesariamente como observancia de la condena, en realidad, no lo sabemos. Y es esta una incógnita que alcanza a cualquier documentación judicial, conocemos sus resoluciones, pero en pocas ocasiones sus efectos concretos.

⁵⁶ No llevamos una contabilidad precisa de los documentos. Hasta hace unos años, la cifra rondaba los 900 casos, en la actualidad, sin dudas se ha incrementado considerablemente.

⁵⁷ En este sentido, nuestra investigación corrobora lo expuesto por María Paz Alonso en su pionero trabajo, ya citado.

⁵⁸ Hemos desarrollado este aspecto en: CASELLI, Elisa, «Vivir de la justicia...», pp. 189.192.

⁵⁹ Recordemos que, como su nombre lo indica, se trataba de un documento donde se ordenaba la ejecución de la sentencia y que, por lo general, se emitía a petición de parte.

★ La residencia que, en 1496, el licenciado Lope Ruiz de Autillo le tomó a Juan de Ulloa por su desempeño como corregidor en la ciudad de Toro arrojó luz sobre una serie de irregularidades cometidas durante su gestión. El juez de residencia recibió las denuncias de los afectados, dictó las respectivas sentencias y luego, como era costumbre, elevó la causa al Consejo Real para que el residenciado pudiera presentar allí su descargo. En esta segunda instancia, los jueces del máximo tribunal condenaron a Ulloa a resarcir a 14 denunciados, que se habían visto damnificados por su actuación. Entre ellas, hay dos que interesa destacar: 1) debía «*restituir*» a Beatriz Hernández, mujer de Fernando de Carmona, especiero, la suma de 6.200 maravedíes que le había secuestrado; con el fin de hacerla confesar, le había suministrado «*tormentos a cuya causa se le crecieron muchos daños*»⁶⁰; 2) también debía devolverle a Antón Vaquero, vecino de dicha villa, 5.000 maravedíes que le había tomado, acusándolo de ladrón y a quien durante el tormento «*le cortó las orejas*»⁶¹.

★ En Córdoba, hacia finales del 1500, una criada (cuyo nombre no se proporciona) del licenciado Lancadilla, al parecer, había hurtado «*ropas de vestir e otras cosas*»; al ser descubierta, dijo que todo era para Rodrigo de la Ceja y Francisco de las Damas. El bachiller Juan de Montes de Oca, alcalde mayor, asumió el caso por delegación del corregidor; de inmediato puso en prisión a los acusados y ordenó que fueran puestos «*a cuestión de tormento*». Esta sentencia fue apelada —recordemos que para proceder al tormento debía existir la sentencia de un juez—; el alcalde estaba dispuesto a conceder la apelación. Sin embargo, enterado el corregidor, puso el caso en manos de Iñigo de Ayala, su aguacil, quien sin miramientos y sin dar lugar a «*que hablen con sus letrados ni procuradores ni que escribano alguno les de traslado de los autos*», según denunciarían más tarde sus procuradores ante los alcaldes del Consejo Real, los sometió a los más crueles tormentos, condenándolos luego en base a las confesiones así obtenidas⁶².

★ Como acabamos de ver, las víctimas no siempre esperaban al juicio de residencia para presentar sus acusaciones contra la mala actuación de un juez —aunque nunca debe olvidarse que, debido a lo costoso que era, no todos podían tener acceso a los máximos tribunales—. Por otra parte, las sentencias favorables obtenidas, ya fuera a través de querellas directas o de denuncias vertidas en la residencia, no siempre surtían el efecto esperado. Los reclamos reiterados dan cuenta de su incumplimiento. Así sucedió con el fallo en su favor obtenido por Juan del Huerto, por el cual se ordenaba al bachiller Álvaro Beltrán, alcalde mayor del marquesado de Villena, que le devolviese diez castellanos⁶³ y tres ducados que le había tomado, tras una confesión lograda mediante la aplicación de tormento. Vale destacar que la residencia había sido ordenada desde el Consejo Real y allí se había seguido la apelación correspondiente. Los jueces de este tri-

⁶⁰ Aclaremos que, aunque transcriptas al castellano actual, todas las citas son literales.

⁶¹ AGS. RGS. 1496.10.123.

⁶² AGS. RGS. 1500.12.100.

⁶³ Hace alusión a los «*castellanos de oro*» o «*castellanos oro*», moneda equivalente a unos 485 maravedíes.

bunal corroboraron la sentencia del juez de residencia, adicionando una multa de 1.400 maravedíes «*en pena del tormento*» injustamente aplicado⁶⁴.

★ A raíz de una acusación presentada, en 1501, por Francisco Martínez, vecino de Medina de Rioseco, se le ordenó a Pedro de Palacios, corregidor en dicha villa, y a su alcalde, el licenciado Francisco Gómez, que comparecieran ante los jueces del Consejo Real, para dar cuenta de su actuación y, eventualmente, presentar su descargo. En el proceso que ambos agentes habían incoado a Francisco Martínez, lo habían torturado y condenado (incluyendo penas pecuniarias y costas) sin una justa causa. Luego lo habían liberado, pero Martínez requería que le reintegrasen las penas más las costas⁶⁵.

★ En 1496, Andrés de Cuéllar, vecino de Segovia, demandó criminalmente ante los alcaldes de la Real Chancillería de Valladolid a los bachilleres Ocaña y Arenillas, alcaldes ordinarios de dicha ciudad. Según la denuncia, lo habían acusado de hurto sin prueba alguna, someténdolo a gravísimos tormentos, hasta lograr su confesión: «...*que las ligaduras que le habían apretado con unos tornillos e garrotes le cortaron los nervios del brazo izquierdo e quedó manco lo cual habían hecho e cometido con dolo con lo cual habían caído e incurrido en muy grandes e graves penas civiles e criminales las cuales debían pagar en sus personas e bienes*». A continuación, Cuéllar solicitó una indemnización de 200.000 maravedíes por la pérdida de su brazo. En un primer fallo, se condenó a los acusados a la inhabilitación por dos años para el desempeño de cualquier oficio público más la pena de 20.000 maravedíes a cada uno; el fallo fue apelado. Los alcaldes del crimen pronunciaron, en grado de revista, su sentencia mediante la cual absolvieron al bachiller Arenillas, mientras que al bachiller Ocaña, le alzaron la inhabilitación y le redujeron la pena pecuniaria a 10.000 maravedíes⁶⁷.

★ En 1495, Rodrigo Liñero, vecino de Medina del Campo, moría como consecuencia de la tortura recibida. Isabel de Medina, su viuda, asistida por el doctor Fernando Gómez de Agreda, fiscal de la Corte y Chancillería, presentó una acusación criminal ante el máximo tribunal contra Juan Fabián y Alonso Repella, alcaldes ordinarios de la villa de Simancas, responsables del procedimiento judicial incoado a su marido. Según reza su denuncia, Liñero había sido llevado a prisión, «*sin darle delator ni fianzas... diciendo que había cometido el delito e pecado de sodomía*» —en tales casos, el fiscal podía actuar de oficio o bien ocultar durante la instrucción los nombres de los delatores—. Seguidamente, se dio lugar a las probanzas, donde su marido «*probara muy cumplidamente su buena fama e vida... él era inocente e sin culpa de dicho delito*»; mientras tanto, el fiscal presentó como testigos a «*enemigos capitales del dicho su marido*» —sobra decir que afirmaciones de esta naturaleza eran habituales en la tacha de testigos—. A continuación, los alcaldes decidieron llevarlo a «*cuestión de tormentos*»: «*estando su marido tendido en el suelo con los pies e piernas metidos en el cepo*» encendieron fuego a la altura de sus piernas, con

⁶⁴ AGS. RGS. 1493.10.133.

⁶⁵ AGS. RGS. 1501.06.133.

⁶⁶ Archivo de la Real Chancillería de Valladolid. Registro de Ejecutorias [ARCHV. RE.] 1496.102.15.

⁶⁷ ARCHV. RE. 1496.102.15.

lo cual «lo quemaran e abrasaran... e después de aquello sobre las brasas... le pusieran de pie e le tuvieran horas en el dicho tormento». Como consecuencia de tales quemaduras, «muriera naturalmente el día de San Juan». Es importante recordar que el castigo por el delito de sodomía comportaba la confiscación de *todos los bienes*. Su recuperación, más una compensación y castigo para los culpables era lo que reclamaba Isabel, en su nombre y en el de sus hijos. El proceso judicial es extenso, nos limitaremos a señalar la sentencia final, en «grado de suplicación» –fallo que, en los máximos tribunales, ya no podía apelarse–, en ella, Juan Fabián fue condenado a inhabilitación perpetua, un año de destierro, más 30.000 maravedíes a pagar a Isabel de Medina y sus hijos; y Alonso Repella, a inhabilitación por dos años, un año de destierro, más 15.000 maravedíes (10.000 para el fisco y 5.000 para Isabel de Medina)⁶⁸. Al año siguiente, la solicitud de una nueva carta ejecutoriada la pauta de que la anterior (ya vencida en sus plazos) no había sido cumplida⁶⁹.

* En este caso, Juan de Cabanillas presentó una acusación contra Antón García y Pedro Martínez, alcaldes ordinarios de los lugares de Somosierra y Robregordo, respectivamente, pero incluyó, asimismo, a la delatora, cuyo nombre no se proporciona, es mencionada siempre como «la mujer de Gil Gutiérrez». Cabanillas denunció criminalmente a los tres, culpándolos de la muerte del clérigo Gonzalo de Porras, su hermano. Según su relato, Porras, junto con un joven novicio, acompañaba a una monja hasta el monasterio de Villamayor. En el trayecto, se les unió circunstancialmente un caminante, que más tarde se apartó y continuó «en compañía del un hombre pobre». Porras, el joven y la monja hicieron noche en un refugio y a la mañana siguiente, a poco de andar, hallaron al caminante muerto, como consecuencia de una herida provocada, al parecer, con su propia espada, que el asesino había dejado al lado del cuerpo. El clérigo y el joven decidieron cumplir con su misión de dejar sana y salva a la monja en el monasterio, y regresaron. Mientras tanto, el cadáver había sido hallado, había corrido la voz y a Porras lo habían sindicado como el principal sospechoso. La mujer de Gil Gutiérrez, mesonera, y un pariente suyo «que podría haber interés» –recuérdese que la parte acusadora recibía una porción de la pena pecuniaria– se reunieron con los mencionados alcaldes. Siempre según la denuncia de Cabanillas, como carecían de pruebas para inculparlo, ensuciaron la espada de Porras con sangre una oveja recién degollada. Los alcaldes, de inmediato, pusieron al clérigo en prisión –sin importar su condición de religioso, ni su fuero– y, «sin consejo de letrado... lo pusieron a un grave tormento», primero le dieron «muchos azotes» y luego, lo ataron desnudo a una escalera y le aplicaron la tortura del agua, le «metieron cerca de dos cámaras de agua [casi hasta reventar] e allí lo dejaron medio muerto» y como se negaba a confesar, lo sometieron al «tormento del tocino derretido» –arrojar grasa caliente, por lo general en el vientre, era una tortura bastante frecuente–. Tras la intervención de la justicia eclesiástica, Gonzalo de Porras fue liberado, pero en un estado tal que moriría pocos días después. En

⁶⁸ ARCHV. RE. 1495.88.29.

⁶⁹ ARCHV. RE. 1496.99.37.

esta ocasión, solo encontramos la denuncia, a partir de la cual se ordena una investigación, desconocemos, por lo tanto, la resolución del tribunal⁷⁰.

★ Juan González, vecino del lugar de Fresno, en el término de la ciudad de León, denunció a Diego Arias, alcalde general de la Hermandad, por los graves tormentos que, sin justicia, le había aplicado⁷¹. No fue la única querrela que se presentó sobre este alcalde. Al año siguiente, en 1501, desde el Consejo Real se ordenó una investigación sobre él, debido a las innumerables quejas recibidas. Había torturado y agraviado a «*muchas personas e había tomado para si los maravédes en que ha condenado para la nuestra Cámara*»⁷² —es decir, se había apropiado del total de las penas pecuniarias con las cuales había sentenciado—.

★ Juan de Frías, en nombre de la viuda de Álvaro de Carrizo, presentó una querrela contra Juan Cuchillero, también alcalde de la Hermandad, quien había sometido a su marido a «*cuestión de tormento*», proporcionándole gravísimas heridas y «*estando así herido del cual tormento diz que murió*»⁷³.

★ En 1495, Juan de Tapia, alcaide del lugar de Bustillo, en el condado de Melgar, «*no teniendo jurisdicción alguna*» —es decir, actuando por fuera de su jurisdicción—, apresó en el campo yermo a dos mercaderes extranjeros⁷⁴ y los condujo a la fortaleza, donde «*les dio tormento... e llevó dineros para los soltar*». La denuncia fue presentada ante los alcaldes de la Hermandad, a quienes pertenecía el caso. Estos reclamaron para sí no solo la jurisdicción, sino también las penas⁷⁵.

Finalmente, no queremos dejar de referirnos a los casos de abusos cometidos contra judíos y moros. Con relación a los primeros, hemos analizado la cuestión más extensamente en otros trabajos⁷⁶, no obstante, entendemos que resulta pertinente insistir con un tema que alcanza una relevancia singular: la percepción que subyace del estudio de la documentación en su conjunto es que existía de un particular ensañamiento hacia las minorías.

⁷⁰ AGS. RGS. 1491.07.129.

⁷¹ AGS. RGS. 1500.12.30.

⁷² AGS. RGS. 1501.11.139.

⁷³ AGS. RGS. 1489.03.258.

⁷⁴ Debemos decir que era bastante habitual que este tipo de hechos se produjeran, los extranjeros y en especial los mercaderes eran con frecuencia víctimas de ataques o atropellos. *Cfr.* BELLO LEÓN, Juan Manuel, «La violencia contra el mercader y los medios para protegerse en la Andalucía Atlántica de finales de la Edad Media», *Clio & Crimen. Revista del Centro de Historia del Crimen de Durango*, n° 14 (2017), pp. 229-262.

⁷⁵ AGS. RGS. 1495.02.459.

⁷⁶ Hemos analizado esta cuestión en CASELLI, Elisa, *Antijudaísmo, pouvoir politique et administration de la justice. Juifs, chrétiens et convertis dans l'espace juridictionnel de la Chancellerie de Valladolid (XVe-XVIe siècles)*, Université de Lille - ANRT, Lille, 2016, en especial, pp. 211-224; y más recientemente en: CASELLI, Elisa, «El antijudaísmo en la administración de justicia ordinaria. El caso de un corregidor castellano de finales del siglo XV», *Espacio, Tiempo y Forma. Serie III. Historia Medieval*, n° 30 (2017), pp. 221-245.

5. Consideraciones finales

En las páginas precedentes se ha intentado echar luz sobre un aspecto clave, a nuestros ojos, de la administración de justicia en el período estudiado: el recurso a la tortura con el propósito oculto de obtener un beneficio económico.

En primer lugar, hemos realizado un breve esbozo sobre la historia de la tortura judicial en el ámbito de la Corona de Castilla, con el fin de calibrar el peso, el aval y la extensión que la institución tenía en el momento estudiado. A continuación, nos referimos a las fuentes de ingresos de los jueces y señalamos, a grandes trazos, la normativa tendiente a evitar los abusos y las extralimitaciones que los magistrados podían llegar a cometer en su tarea de impartir justicia. Nos ha preocupado enfatizar la importancia de las penas pecuniarias y el hecho de que los jueces percibían de ellas una porción destacada que, aunque variable, se hallaba siempre presente. Dentro de ese marco general, la tortura judicial jugaba un rol decisivo: para fundamentar cualquier sentencia, los jueces necesitaban pruebas. La confesión, considerada la reina de las pruebas, a la vez que justificaba la aplicación del tormento, fundamentaba el fallo condenatorio que, invariablemente en los casos criminales, comprendía una sanción económica, de la cual, insistimos, el juez actuante se veía beneficiado.

Finalmente, y con el propósito de ilustrar nuestro planteamiento, hemos ofrecido algunos ejemplos, tratando de incluir en ellos a distintos jueces y oficiales de justicia: corregidores, jueces de residencia, alcaldes mayores, alcaldes ordinarios, alcaldes de la Hermandad, alcaides... En estos casos, los abusos quedaron al descubierto gracias a las denuncias de los damnificados. Decíamos que el mal comportamiento de los jueces –no solo aquel relacionado con la aplicación de la tortura– con frecuencia era acusado y castigado. No obstante, es necesario recordar que tales sanciones no siempre se concretaban. La reiteración de cartas ejecutorias o sobrecartas ponen de manifiesto el incumplimiento de los fallos condenatorios. Y es que no debemos perder de vista el horizonte de esas sentencias. Estos documentos, emanados de los máximos tribunales regios, no escapaban a la dinámica de unas relaciones de poder sumamente complejas. Al igual que otras disposiciones procedentes del gobierno de la monarquía, esas órdenes debían vencer resistencias que a menudo eran muy férreas. En otras palabras, debían medir y sopesar sus fuerzas con otros poderes locales. Y *negociar*. Una simple carta ejecutoria, que a pesar de ser portadora del sello real, no se cumplía, ilustra y dice mucho sobre la capacidad de imponerse que por entonces tenía la monarquía. De todas maneras, si las acusaciones se realizaban y, como muy bien ha demostrado hace ya tiempo Tomás Mantecón⁷⁷, perduraron en el tiempo, sería porque una compensación o algún tipo resarcimiento y, al mismo tiempo, una condenación a aquel juez que había hecho un *mal uso* de la justicia, se percibían como una meta alcanzable.

Por otra parte, es preciso reiterar que se trata de documentación procedente de los más altos tribunales del reino y, por consiguiente, subrayar el hecho de que no

⁷⁷ MANTECÓN MOVELLÁN, Tomás, «El mal uso de la justicia en la Castilla del siglo XVII», FORTEA, José, GELABERT, Juan y MANTECÓN, Tomás, *Furor et rabies. Violencia, conflicto y marginación en la Edad Moderna*, Universidad de Cantabria, Santander, 2002, pp. 69-98.

todos los afectados tenían la posibilidad concreta de llegar a ellos. Los montos elevados de las costas son, en este sentido, un claro indicador. En base a ello podemos suponer que la base se amplía considerablemente, lo cual es una invitación a continuar con la investigación.

La arbitrariedad de los jueces no constituía un fenómeno aislado. Todo lo contrario. El interés por acrecentar el beneficio particular y que ello dependiera de una decisión propia, alimentaba ese tipo de prácticas abusivas. Por supuesto que no serían *todos* los jueces, y menos aun aquellos capaces de infligir tormentos con la morbosidad que algunos casos evidencian. Es obvio que habría quienes respetaban los límites marcados por la ley. Sin embargo, las quejas son abrumadoras. Dentro de ellas, nos ha interesado rescatar aquellas que revelaron y pusieron en evidencia el comportamiento abusivo de quienes utilizaron la tortura en su propio beneficio, en definitiva, de quienes fueron capaces de medrar con el suplicio.

La tortura y las instituciones estatales: la Inquisición

La torture et les institutions étatiques: l'Inquisition

The torture and the state institutions: the Inquisition

Tortura eta estatu-erakundeak: Inkisizioa

Hayet BELHMAIED

Universidad de Cartago (Túnez)

Clío & Crimen, n° 15 (2018), pp. 83-98

Artículo recibido: 31-03-2018

Artículo aceptado: 01-09-2018

Resumen: *La Inquisición creada por la Iglesia Católica tenía como objetivo primordial salvar a la religión y a las almas humanas. Sin embargo, los tribunales de la Inquisición acabaron produciendo un incomparable sufrimiento humano. La inquisición inventó métodos de tortura y crueldad que fueron evolucionando en el transcurso de los años. La tortura no fue únicamente un método eficaz para obtener confesiones de los acusados, también fue una pena para los sentenciados.*

Palabras clave: *Inquisición. Tortura. Pena.*

Résumé: *L'Inquisition inventée par l'Eglise Catholique avait comme objectif primordial de sauver la religion et les âmes humaines. Cependant, les tribunaux de l'Inquisition ont fini par créer une souffrance incomparable. L'Inquisition a inventé des moyens de torture qui ont évolué au cours des années. La torture n'était pas seulement un moyen efficace pour avoir les confessions des accusés mais aussi une peine pour les condamnés.*

Mots clé: *Inquisition. Torture. Peine.*

Abstract: *The Inquisition invented by the Roman Catholic Church had for objective essential to save the religion and the human souls. However, Tribunals of the Inquisition eventually created an incomparable suffering. The Inquisition invented ways of torture which evolved during the years. The torture was not only an effective to have the confessions but also a punishment for the condemned persons.*

Key words: *Inquisition. Torture. Punishment.*

Laburpena: *Eliza Katolikoak sortutako Inkisizioak salbatzea helburu zuen funtsezkoa erlijiora eta giza arimetara. Hala ere, Inkisizioaren auzitegiek giza sufrimendu alderaezina egiten bukatu zuten. Inkisizioak asmatu zituen tortura-metodoak eta krudelkeria urteetan zehar eboluzionatzen joan zirenak. Tortura ez zen metodo eraginkorra izan bakarrik akusatuen aitormenak lortzeko, epaituta-koetarako pena izan zen ere.*

Giltza-hitzak: *Inkisizioa. Tortura. Zigorra.*

1. Introducción

Durante la Edad Moderna, en España, como en todos los países católicos, la religión y la política están muy vinculadas y tienen intereses mutuos. Se procura alcanzar el control social recurriendo a la Iglesia Católica. El objetivo primordial de la Inquisición es perseguir sobre todo a los herejes que han adoptado actitudes contrarias a las creencias teológicas de aquel entonces. En el siglo XVI, la herejía se define como un error «*voluntario y pertinaz contra la doctrina o verdad católica, mantenido por aquellos que han recibido la fe*»¹. Siempre, se ha asociado la herejía al pecado moral que tiene repercusiones sociales por el daño que causa lo que justifica en mayor o menor medida la actuación violenta del tribunal del Santo Oficio.

A partir de 1500, hay recurso a los edictos de fe que no se tratan de autodenuncias sino que otras personas denuncian a los culpables. En tales edictos de fe aparecen otras formas de herejía aparte de la judaica y la islámica tales como «*los errores luteranos y de alumbrados, pasando por supersticiones populares, ofensas morales y actitudes hostiles a la iglesia y a la Inquisición*»².

La Inquisición inventada por la Iglesia Católica pretendía salvar a la religión y a las almas humanas. Sin embargo, los tribunales de la Inquisición acabaron produciendo un incomparable sufrimiento humano ya que inventó métodos de tortura de mucha crueldad que iban evolucionando en el transcurso de los años.

El proceso inquisitorial consta de dos partes. La primera se llama la fase indiciaria, sumaria o inquisitorial en la cual se lleva a cabo la delación, la investigación, la búsqueda de otros culpables y la acumulación de pruebas. La segunda es la fase procesal o judicial que a su vez se divide en dos partes: la acusatoria y la probatoria durante la cual se procede a las diferentes técnicas de la tortura.

El recurso al tormento no era propio a los tribunales inquisitoriales sino que existía también en los tribunales de justicia civil para sacar confesiones de los acusados:

*«La tortura no es propia de la Inquisición, sino que es un procedimiento judicial típico del derecho civil. Es más, la Inquisición entendida como institución de la Iglesia católica va a mostrarse incluso en tiempos medievales reacia a su uso indiscriminado por diversos motivos que detallamos a lo largo del libro. Por ello cuando hablamos de tortura tenemos que pensar en primer lugar en que se trata de un procedimiento habitual en el derecho civil y es en este entorno donde surgen todos y cada uno de los instrumentos de tortura que conocemos. Sin embargo, y nuevamente de forma equivocada, razonamos que si la Inquisición usó la tortura, empleó los instrumentos refinados que se pueden ver en múltiples museos. En las páginas correspondientes se intenta dar respuesta a esta cuestión»*³.

¹ GARCIA CÁRCEL, Ricardo y MORENO MARTINEZ, Doris, *Inquisición Historia crítica*, Temas de Hoy, Madrid, 2000, p. 195.

² KAMEN, Henry, *La inquisición Española*, Critica, Barcelona, 1988, p. 215.

³ TORRE RODRIGUEZ, José Ignacio de la, *Breve Historia de la Inquisición*, Nowtilus, Madrid, 2014, p. 16.

La tortura era un método eficaz en sacar confesiones de los acusados como lo afirma el jurista italiano Pietro Verri: «Con el nombre de tortura no entiendo una pena dada a un reo por sentencia, sino la búsqueda de la verdad a través del tormento»⁴.

¿Hasta qué punto podemos confirmar que la tortura adaptada por la Inquisición como institución estatal pudo sacar verdades reales de los acusados?

Una vez que los inquisidores admiten que las denuncias son suficientes se detiene al acusado en las cárceles de la Inquisición durante todo el proceso inquisitorial. Estas cárceles llamadas cárceles secretas o de prevención son distintas de las cárceles penales según lo afirma el historiador alemán Ernesto Schäfer «Las cárceles de la Inquisición española eran locales suficientemente holgados, limpios y provistos de luz»⁵.

Apoyándose en las denuncias que el inquisidor las tiene ya agrupadas, empieza el proceso inquisitorial contra el dicho reo. Al principio, el inquisidor trata de inducirle a decir toda la verdad y al confesar su culpa pueda escaparse de las penas mayores. Sin embargo, lo más frecuente es que el acusado niega su culpabilidad.

Más tarde, el acusado es afrontado con los testimonios de los denunciadores que quedan anónimos ya que no se cita ningún detalle que los pueda delatar: «La necesidad de la ocultación estaba justificada por casos en los cuales los testigos fueron asesinados para evitar que testificaran»⁶.

Después de haber leído los testimonios por el promotor fiscal, el acusado intenta defenderse asistido en ello por su abogado que pertenece a la institución inquisitorial y que una vez que se entera de la culpabilidad de su defendido, le induce a hacer la entera confesión. De ello, podemos confirmar que el recurso a la asistencia letrada representa una mayor presión sobre el encausado más que una defensa de él. Si el reo llega a confesarse y a decir toda la verdad en este estado del desarrollo del proceso inquisitorial, o sea durante las tres audiencias o interrogatorios, se suavizará la penitencia que pueda recibir y si no el castigo será mayor en la medida en cuanto tarda en confesar su culpabilidad.

La disminución de la importancia de los testimonios de los denunciadores y la falta de confesión de culpabilidad por parte del acusado ponen en evidencia la importancia de la aplicación del tormento. Por lo tanto, no se empieza a aplicar cualquier sentencia de tormento a no ser que la causa esté acabada y formuladas las defensas del reo. Entre 1576 y 1580, «la Inquisición recurrió a la tortura y la aplicaba en el 77,3% de los casos moriscos y, entre 1591-1595, en el 98,6% de los reos acusados de mahometismo»⁷.

El desarrollo del proceso inquisitorial se hace de una manera lenta ya que se necesita mucho tiempo para escuchar las largas defensas y para llamar a los testigos propuestos por el reo como es el caso de Diego de Uceda, acusado en 1528 de luteranismo, que

⁴ *Ibid.* p. 263.

⁵ LLORCA, Bernardino, *La Inquisición Española*, Sarpe, Barcelona, 1986, p. 35.

⁶ KAMEN, Henry, *Op. cit.*, p. 223.

⁷ YASSINE BAHRI, Raja, *Nuevos aportes al estudio de los moriscos del reino de Valencia: el proceso de Victoria Filomena (1563-1567) el de Abdallah Alicaxet (1576) y el de Diego de Arcos (1582-1583)*, Tesis Doctoral inédita, Universidad de Túnez I, 1990, t. 1 p. 83.

«para llamar testigos en su favor: tuvo que esperar seis meses antes de que éstos pudieran ser hallados»⁸. El tiempo de espera de la llegada de los testigos de descarga o los abonos a los tribunales de la Inquisición implica en sí una tortura psicológica ya que la suerte del acusado depende de lo que van a confesar de él y de su conducta.

En algunos casos, no se puede deducir la absolución ni la condenación del supuesto reo porque tanto la prueba como la defensa no son satisfactorias. En tal caso, hay recurso a uno de los más discutibles procedimientos de la Inquisición que es el tormento. Con el objetivo de investigar toda la verdad, tal procedimiento consiste en «*los potros, los garfios de hierro, los braseros encendidos, el olor a carne tostada al fuego, el descoyuntamiento de los miembros, los emparedamientos y otros géneros sin fin de tormento...*»⁹.

Los inquisidores tienen una persistente voluntad de sacar confesiones de la boca de las personas detenidas en las cárceles secretas del tribunal del Santo Oficio de la Inquisición. Aun podemos hablar de falta de objetividad en la labor de los jueces más que la imparcialidad ya que no buscan la verdad: la culpabilidad o la inocencia del acusado. Para ellos, el estar encarcelados en las celdas inquisitoriales implica en sí la culpabilidad del acusado ya que se han recibido varias denuncias, por lo menos tres, todas relacionadas con la misma persona: en ningún caso puede ser una conjura de tantas personas en contra de la misma causa enjuiciada. Así empieza el tribunal de la Inquisición a actuar procurando desde el principio conseguir la total descarga del alma y de la conciencia de los acusados mediante los medios oportunos desde el punto de vista judicial como es el caso de la tortura:

*“La tortura fue un recurso sistemático, empleado en proporciones realmente inauditas, ya que el 98 % de los encarcelados pasó por la famosa cámara de tormento inquisitorial. Los moriscos de Valencia y de Zaragoza, por ejemplo, fueron torturados en un 35 %. En cuanto a los cristiano viejos, los casos de tortura no pasan del 5 %. Además, los inquisidores se mostraron de una dureza nunca vista: las sesiones de tortura fueron extraordinariamente largas y completas, llegándose a dar hasta veinte vueltas de cordel, amén de los seis y siete jarros de agua de la toca que finalizaba el suplicio»*¹⁰.

La tortura de los acusados ha sido el objeto de muchas críticas que denuncian el recurso a tal medida para sacar la confesión como es el caso del historiador alemán Ernesto Schäfer:

*«Está muy generalizada dice, la opinión de que el procedimiento de la tortura estaba enteramente al arbitrio de los inquisidores, y así estos hacían uso constante del tormento con el fin de arrancar confesiones de los reos, con lo cual la tortura de hecho, sirvió para arrancar crimines que no se habían cometido»*¹¹.

Los Inquisidores son los responsables de valorar o no la posibilidad del tormento a condición que el delito sea casi probado con voto unánime. El tribunal elige el método del tormento que va a ser aplicado teniendo siempre en consideración su edad, su sexo

⁸ KAMEN, Henry, *Op. cit.*, p. 238.

⁹ LLORCA, Bernardino, *Op. cit.*, p. 42.

¹⁰ CARRASCO, Rafael, «Inquisición y judaizantes portugueses», *Manuscritos*, n°10 (1992), p. 49.

¹¹ LLORCA, Bernardino, *Op. cit.*, p. 44.

y por supuesto la gravedad del delito cometido por culpa suya. En cuanto a la resistencia física de los procesados, se llega a confirmar que los «*moriscos fueron los que resistieron el tormento con mayor eficacia*»¹². Si hay un desacuerdo entre los miembros del tribunal en cuanto al recurso al tormento, se eleva una consulta a la Suprema: recurso que se ha hecho obligatorio en el siglo XVII para asumir la centralización de todas las sentencias.

Tenemos tres clases de tortura empleadas por el tribunal de la Inquisición que consisten en los cordeles, el agua en combinación del llamado burro y la garrucha. Estas dos primeras clases de tortura son las más aplicadas:

*«La garrucha suponía el ser colgado por las muñecas de polea en el techo, con grandes pesos sujetos a los pies. La víctima era alzada lentamente y de pronto era soltada de un estirón. El efecto era tensar y quizá dislocar brazos y piernas. La toca o tortura del agua, era más complicada. La víctima era atada sobre un bastidor, le forzaban a abrir la boca y se metía una toca o paño por la boca hasta la garganta para obligarle a tragar agua vertida lentamente de un jarro»*¹³.

Se pone fin al tormento cuando el reo muestra estar dispuesto a decir toda la verdad y hacer una confesión entera de su culpabilidad:

*«A menudo el acusado era colocado in conspectu tormentorum, de modo que la vista de los instrumentos de tortura en muchos casos podía provocar la tan buscada confesión de culpabilidad sin necesidad de recurrir a poner en práctica las técnicas de tormento. Hay que tener en cuenta que cuando el acusado llegaba a este punto, llevaba sobre sus espaldas mucho tiempo preso y se encontraba débil física y psíquicamente»*¹⁴.

Una vez hecha la total confesión del penitente, es obligatorio que se ratificara 24 horas más tarde para incluirlo en los documentos del proceso. En el caso de que no se haga o el acusado cambia de declaración se manda de nuevo a otra sesión de tormento:

*«el reo confesaba durante el tormento, debía ratificar su declaración dos o tres días más tarde. Si no confesaba pero si no había prueba plena de su inocencia, las Instrucciones recomendaban que el reo fuese reconciliado abjurando de sus errores de levi o de vehementi (según el grado de sospecha, leves o de mayor gravedad)»*¹⁵.

La tortura no se aplica de manera sistemática a todos los acusados. Se recurre a tal método en los delitos graves como es la herejía. Se hace recurso al tormento en la fase probatoria cuando el detenido en las cárceles secretas de la Inquisición da confesiones contradictorias o parciales o cuando es incongruente en sus declaraciones. Asimismo, el hecho de reconocer su culpabilidad negando su intención herética de ofender a la religión católica supone que el dicho reo arriesga ser atormentado de manera sistemática.

Cumpliendo con las instrucciones del tribunal de la Inquisición, los instrumentos utilizados en el tormento no deben causar derramamiento de sangre. Las sesiones no deben superar una hora y media, siempre en presencia de un médico para asegurarse de la condición física del atormentado y hasta qué punto puede aguantar el dolor. «*En las*

¹² GARCIA CÁRCEL, Ricardo y MORENO MARTINEZ, Doris, *Op. cit.*, p. 177.

¹³ KAMEN, Henry, *Op. cit.*, p. 232.

¹⁴ AGUDO CABALLERO, Mónica, *Estudio histórico de la Inquisición. La sentencia inquisitorial*, Universidad de la Rioja, La Rioja, 2015, p. 38.

¹⁵ GARCIA CÁRCEL, Ricardo y MORENO MARTINEZ, Doris, *Op. cit.*, p. 169.

cárceles inquisitoriales había auténticos especialistas en la aplicación de los distintos métodos de tormento. A manera de ilustración tenemos los siguientes:

«La mancuera es, después de haber ligado al reo por el cuerpo, le liga el pie derecho y después el izquierdo, afianzándoles con un tirón que da por cada pie, y con dichos tirones le lastima los muslos, dedo pulgar y talón; y después liga los brazos por el lado derecho y el izquierdo, después liga por los molledos de los brazos, y luego liga el cordel para la mancuera por en medio de los brazos con tanta fuerza que cada una de tres ligaduras que da podía servir por vuelta de mancuera, y después da el primer tirón del trampazo por la pierna derecha, y luego da otro tirón por la pierna izquierda, y después da un garrote por el molledo derecho y otro por el molledo izquierdo, y después da la mancuera, y cuando se llega a ella está el reo de calidad que no siente por tener adormecidos los brazos con las ligaduras y garrotes de los molledos, como se ha experimentado en algunos reos que se les ha dado vueltas de mancuera, y con ellas no ha confesado ninguno, y todos los que han confesado ha sido al ligarles los pies y afianzarles con los tirones que les da, y sólo uno confesó al darle el garrote por el molledo izquierdo»¹⁶.

A pesar de las rígidas instrucciones de la Suprema, a veces se puede asistir a unas desviaciones o aberraciones en el recurso al tormento que pueden causar la muerte inmediata o poco después de haber torturado al acusado. En dichas situaciones, los inquisidores tienen que preparar un informe de lo acontecido para justificarse ante la Suprema. Evidentemente, en la mayoría de los casos se busca insistir en no haber abusado de los métodos de tortura y que todo lo que han empleado en la sesión de tormento está conforme con las normas de la Inquisición¹⁷:

«Han dado tormentos rigurosos y con nueva manera de vinagre fuerte de que han quedado muchos de los atormentados harto apasionados, rroncos, dañada la garganta y pechos y una mujer vieja murió dentro del tercer día después de atormentada; puedese sospechar que la mató el mucho vinagre que la hizieron beber en tormento, pues murió tan breve estando antes sana»¹⁸.

En las relaciones de enjuiciamiento y resolución de las sentencias del tribunal de Córdoba, figura un curioso caso de unas familiares denunciadas por el padre. La madre Inés Rodríguez fue atormentada tres veces por el potro. Asimismo, las dos hijas y la nieta fueron atormentadas. Tras haber sido todas atormentadas confesaron su culpabilidad. Todas fueron condenadas a la cárcel perpetua confiscándolas sus bienes¹⁹.

He aquí, otra prueba de cómo el tormento se empleó con reiteración en el proceso inquisitorial de Miguel Voris alias Amete lo que permitió a los inquisidores sacar confesiones de un acusado aunque no se menciona que métodos se han adoptado:

«Y que siendo mozo se a puesto a cuestión de tormento, en el qual esté y perseveré y en su persona se repite hasta tanto que diga la verdad [...]».

¹⁶ PÉREZ DE COLOSÍA RODRÍGUEZ, María Isabel, «Mujeres procesadas por el tribunal del Santo Oficio de Granada», *Baetica. Estudios de Arte, Geografía e Historia*, n° 27 (2005), pp. 434-435.

¹⁷ AHN, Inquisición, Leg. 1989, fols. 1019-1026.

¹⁸ AHN, Inquisición, Lib. 575, fol. 216.

¹⁹ GARCIA BOIX, Rafael, *Autos de fe Causas de la Inquisición de Córdoba*, Córdoba, 1983, pp. 407-409 y 414.

Y siendo neçessario fuese puesto a questión de tormento, en el qual estoviese hasta que, dixese verdad de sy y de otros, y juró en forma esta acusación, implorando al auxilio de este Santo Officio, por elqual fue preso este suso dicho reo y puesto en las cárceles secretas»²⁰.

Aunque el tribunal de la Inquisición utilizó la tortura como medio de prueba para sacar confesiones, pudieran no ser verídicas. Tomando como ejemplo el caso de uno de los sentenciados por el tribunal de la Inquisición, Miguel Voris alias Amete, a pesar de que confesó su culpabilidad tras el tormento, puede ser que fuera una manera de escaparse a la tortura²¹. Asimismo, a pesar de haber sido torturados, hubo algunos que resistieron mucho a la agonía física y no evocaron confesiones de gran importancia que pudieran ser decisivas en la confirmación de la condena:

«Si recordamos la implacable severidad de los tribunales durante la primera época, también dirigida contra los judeoconversos, habrá que pensar que este tipo de acusados constituyó, sin duda alguna, la amenaza que el Santo Oficio tomó más en serio. Las razones de tal fijación, o de tal obsesión, son complejas y comportan toda una dimensión irracional que merecería un estudio particular. Por lo general, los portugueses soportaron bien la tortura y casi ninguno dijo cosa digna de interés. En particular, aquéllos que sólo tenían en contra a un testigo principal, o a dos testigos singulares, callaron heroicamente pues sabían que de su silencio dependía la suspensión del proceso. Pero ya hemos visto que conocían bien el sistema inquisitorial»²².

Además, la tortura no se aplica solamente a la hora de sacar confesiones de los acusados como medio de prueba. Así que se puede recurrir a dicho castigo físico de las causas enjuiciadas a la hora de proclamar la sentencia final.

En cuanto a la pena que el acusado puede recibir, podemos decir que hay dos posibilidades o bien las pruebas son tan consistentes por lo que puede haber abjuración y el reo puede ser presentado en el auto de fe como reconciliado. Sin embargo, ello no significa que haya escapado al castigo que será mucho más duro cuando se tarda en el arrepentimiento o en la confesión: serán condenados a llevar el sambenito amarillo o relajados a la cárcel perpetua, a las galeras... en el segundo caso, si hay confesión antes de presentar la sentencia, el acusado puede ser condenado a muerte por medio del garrote antes de ser quemado.

Sin embargo, el castigo de los herejes no se limita a relajarles, en la mayoría de los casos, al Brazo Seglar sino que llega también a la confiscación de bienes. Además, los reconciliados están obligados a llevar un distintivo que les acompaña durante toda su vida o durante unos años. También, hay otras penas tales como la abjuración en la que se impone la abjuración de *vehementi* o de *levi* según la gravedad de la sospecha, la obligación de oír misa, confesar y comulgar de una manera continua, recluir a los procesados en determinados monasterios sin ocupar ningún cargo...

La pena de azotes y vergüenza sobre todo en los casos de bigamia, falsos testimonios, acusados de condición física débil quienes no se les pueden mandar a las galeras. A diferencia de lo que sucede en las cárceles secretas de la Inquisición ya que el reo puede

²⁰ AHN, Leg. 548, n° 21, 1624.

²¹ BELHMAIED, Hayet, «Estudio de un proceso inquisitorial de un morisco corsario Miguel Voris, alias Amete (Valencia, 1624)», *Cartas de la Goleta*, n° 2 (2009), p. 127.

²² CARRASCO, Rafael, *Op. cit.*, p. 49.

recibir latigazos durante el desarrollo del proceso inquisitorial, la pena de azotes se cumple delante del público durante el Auto de Fe lo que representa una mayor humillación y vergüenza de los sentenciados a parte del sufrimiento físico que pueden padecer:

«Consistía en aplicar latigazos al reo, quien debía aparecer con una soga al cuello en el Auto de Fe. Esta cuerda era expresión del castigo que el acusado iba a recibir en la medida en que el número de latigazos de cuantos nudos tuviera la soga: si tenía un nudo, recibirá cien azotes, si tenía dos, doscientos [...] El acusado debía ir sentado sobre un asno con la soga al cuello y una coraza en la cabeza desfilando por la ciudad y recibiendo latigazos mientras un pregonero declaraba los delitos en voz alta»²³.

Todas las sentencias inquisitoriales implican tortura física y moral para los penitenciados. La pena de galeras es una de estas sentencias que causan cansancio físico para los reos que se hacen remeros durante un período según la gravedad del delito cometido. Seguramente, el mayor tormento que una persona pueda sufrir es la provocación de su muerte súbitamente. La relajación implica una incomparable tortura para los sentenciados:

«Que los dichos ynquisidores han tenido e tienen los presos deste linaje en mucha fatiga e oprisyón, tenéndoles en cárceles pequeñas e oscuras [...] llenas de muchas suçiedades, ratones, culebras, gusanos e otras suçiedades, e otras dellas muy humedas, pasando en ellas mucho frío en los ynviernos e mucho calor en los veranos e mucha sed e hambre [...] seyendo aflegidos e bituperados con mucha soberbia de los carçeleros e gentes que guardan la cárçel. [...] Que han fecho dar a los presos muy grand e terribles tormentos, asi de agua como de garrotes a las manos e braços, como de garrucha, como de fuego [...] asi pareció aver sacado a quemar algún preso con los pies todos asados e quemados hasta el çelebrón, con los tormentos que le dieron, llevándolo en una silla como muerto a quemar, porque no podía ir con sus pies, y créese que el tal preso no quiso confesar la mentira de que era acusado, no enbargante que le fueron dados los dichos tormentos, lo hisyeron quemar a él e a su mujer»²⁴.

De los relajados al Brazo Seglar, tenemos algunas cifras sacadas del tribunal del Santo Oficio de Logroño entre 1540-1808. Hay dos tipos de relajación: relajados en persona 86 personas y relajados en estatua 62 personas de un total de 5 252 sentenciados²⁵ lo que supone un 2.817%. Para el mismo período el tribunal de Logroño los delitos que se registran son 2218 casos de proposiciones heréticas lo que equivale al 42, 23% de los casos, 649 acusados de mahometismo o sea 12.35%, superstición 11.10%, protestantismo 7.82% y judaísmo 4.22%.

A medida en que se avance en la labor inquisitorial el número de relajaciones va reduciéndose considerablemente. Es una práctica lleva a cabo en contra de los herejes, los que niegan la herejía y los reconciliados reincidentes en la herejía o los abjurados de *vehementi* reincidentes:

²³ AGUDO CABALLERO, Mónica, *Op. cit.*, p. 57.

²⁴ Archivo General de Simancas, Patronato Real, Leg. 28, nº 38.

²⁵ CONTRERAS, Jaime, «Estructura de la actividad procesal del Santo Oficio», Bartolomé ESCANDELL BONET y Joaquín PÉREZ VILLANUEVA (dirs.), *Historia de la Inquisición en España y América*, vol. 2, Madrid, 1993, pp. 629-631.

«Todos los castigos enumerados no tenían parangón con la sentencia más cruel de todas: la relajación. Ésta la llevaba a cabo el brazo secular que trasladaba a las sentenciadas hasta el quemadero o brasero, situado a las afueras de la ciudad, allí estaban preparadas las gavillas en mitad de las cuales se levantaba un mástil para aplicar el garrote vil en caso de que la rea se arrepintiera en último momento, de esta forma el sufrimiento era menor a que su cuerpo, en vida, fuera pasto de las llamas. No fueron muchos los relajados en persona, pues había un alto porcentaje de quienes lo eran en efigie o sus huesos, dado que las personas que temían de ser apresadas, huían antes de que la Inquisición las capturase. Según García Ivars, en el reino granadino no llegó a un 2% el número de relajados en persona»²⁶.

Según las estadísticas hechas por Henry Kamen, en Valencia hubo 754 relajaciones en persona, 155 relajaciones en efigie y otras 1076 víctimas entre 1484 y 1502²⁷. Sin embargo, no se persiguió solamente a los musulmanes sino también a los judíos. «Sólo en el tribunal de Valencia los judaizantes procesados por la Inquisición antes de 1530 fueron 2.156, con una media anual de 45 procesados»²⁸.

En 1531, según las estadísticas de Henry Charles Lea, la actuación de la Inquisición valenciana queda marcada con 58 juicios por herejía y 45 condenas a la hoguera. En los siguientes años, hacia 1540, se observa un ligero descenso en la actividad inquisitorial valenciana y es nula durante los tres años siguientes.

En 1547, asistimos otra vez a un período de moderación en la actuación inquisitorial valenciana otorgando a los moriscos otros diez años como último plazo para convertirse al cristianismo. «Esto explica por qué los archivos de la Inquisición registran sólo doce casos en 1547, quince en 1548, cuatro en 1549 y ninguno a partir de entonces hasta 1562 inclusive, excepto dos procesos en 1558 y otros quince en 1560»²⁹. Entre 1560-1615, hubo un período de gran agitación y represión. Muchos moriscos fueron perseguidos por el tribunal del Santo Oficio. De los 9.636 casos registrados más de la mitad procedían de los tribunales de Valencia y de Zaragoza³⁰. Ello afirma que Valencia fue el reducto islámico más importante en todos los reinos y se mantuvo fiel a sus creencias religiosas. En 1563, el tribunal del Santo Oficio de Valencia concentró su labor en la región de Teruel, región muy islamizada donde ningún cristiano podía vivir, persiguiendo a sesenta y dos casos de herejía:

«En el tribunal de Valencia, 3.075 de los juicios entre 1566 y 1609 concluyeron de la siguiente manera: 44,2 por ciento fueron penitenciados; 40,2 por ciento reconciliados; 2,5 por ciento absueltos; 9 por ciento quemados en efigie; 2 por ciento quemados en persona»³¹.

Muchas personas han sido acusadas por el tribunal de la Inquisición. En cuanto al número global de las personas que han sido detenidas por el tribunal del Santo Oficio de la Inquisición y condenados a la abjuración, a la relajación y a otras sentencias, pode-

²⁶ PÉREZ DE COLOSÍA RODRÍGUEZ, María Isabel, *Op. cit.*, p. 436.

²⁷ KAMEN, Henry, *Op. cit.* p. 64.

²⁸ GARCÍA CÁRCEL, Ricardo y MORENO MARTÍNEZ, Doris, *Op. cit.*, p. 209.

²⁹ CHARLES LEA, Henry, *Los moriscos españoles. Su conversión y expulsión*, Universidad de Alicante, Alicante, 2001, p. 171.

³⁰ YASSINE BAHRI, Raja, *Op. cit.*, p. 5.

³¹ KAMEN, Henry, *Op. cit.*, p. 243.

mos afirmar que no tenemos la cuantificación exacta ya que el número varía de un tribunal a otro y de un año a otro. Además, la uniformidad de la represión en el tiempo y en el espacio, la mucha diligencia y cautela con las cuales se desarrolla el proceso inquisitorial y el secreto que envuelve las acusaciones y las actuaciones del tribunal hacen imposible llegar a tener la cifra exacta de las personas que se han presentado ante el tribunal del Santo Oficio de la Inquisición aunque algunos historiadores no están «*contentos con los treinta mil quemados que calcula Llorente, suben el número hasta el doble de esta cantidad, mientras otros hablan de más de cien mil*»³². Sin embargo, Bernardino Llorca afirma que:

*«De las relaciones bastante completas, de los autos de fe pertenecientes a las inquisiciones de Barcelona, Zaragoza y Valencia, hemos hecho un breve estadística de los relajados y penitenciados que aparecieron en ellos entre 1566 y 1600, de donde resulta que en Zaragoza pasaron de un centenar los quemados en persona mientras en Valencia y en Barcelona son, más o menos, la mitad»*³³.

La tortura se aplica a todos los condenados por la Inquisición sea cual sea su género, su rango social aunque, en realidad, hay excepciones:

*«La tortura era una actuación aplicable a todas las personas acusadas sin distinción de sexo ni edad, aunque en la práctica no solía aplicarse ni a muy jóvenes ni a muy ancianos. Señala Llätzer De Dou I De Dossols que quedaban exceptuadas de sufrir el tormento las personas ilustres (el Papa, el Rey y los nobles) , los decuriones, sus hijos y nietos; los menores de catorce años y los ancianos, los mudos y los sordos de nacimiento; y de las mujeres embarazadas o recién paridas»*³⁴.

La inclinación de los inquisidores al lado de los nobles está marcada tanto en el desarrollo del proceso como en la sentencia. Los nobles pueden gozar de privilegios de fuero especial o de exención de tormento siempre que su acusación no implique delitos graves en contra de la religión católica, la herejía formal. La injusticia social encauza la implicación de la justicia judicial.

En los procesos de Inquisición destaca la sobria e implacable descripción del escribano que recoge estas dolorosas escenas sin el menor comentario, con absoluta frialdad y asepsia. El escribano tiene que estar muy cerca del atormentado y escuchar hasta sus más leves suspiros de agonía para poder copiar literalmente todas sus confesiones. Así lo hace el encargado de registrar el tormento dado a Rodrigo Méndez Silva, que era paralítico, en 1659:

«Estando en la cámara del tormento le fue dicho diga la verdad o se mandará entrar al ministro (verdugo). Fuele dicho que acabe de descargar su conciencia o se mandará entrar el ministro. Dijo dígame todo, ay, que no tengo fuerzas aun para tener el sombrero en la mano. Entró y juró el ministro. Fuele dicho diga la verdad o se mandará desnudar. Dijo: digo la verdad, vuélvame el Secretario a leer lo que se ha leído y que todo es verdad, vuélvame a leer eso que puede sea que me acuerde. No se quiso desnudar, echándose en el suelo diciendo que le matasen. Y luego dijo velo aquí, que estoy desnudado y que digan lo que quisieren que él lo diría: no digo que sí. Fuele dicho que diga la verdad o se le mandará poner en el potro. Dijo que él estaba expuesto para decirlo. Fuele dicho que lo diga [...] Fuele dicho diga la verdad o que se le mandará poner en el potro. Dijo que todo

³² LLORCA, Bernardino, *Op. cit.*, p. 55.

³³ *Ibid.* pp. 56-57.

³⁴ AGUDO CABALLERO, Mónica, *Op. cit.*, p. 38.

es verdad; dicho: diga la verdad, no se quiera ver en tanto trabajo. Dijo que diré la verdad, que no se acuerda, que se hallaron algunas personas y que es verdad aquello sí, pero que no se acuerda y que no quiere condenar su alma. Fuele dicho: diga la verdad o se le mandará ligar el cuello. Dijo: mátenme, aquellos dos que no se llaman Señores, que es esto yo niego alguna cosa merezco me pongan de esta manera, ay, señores esto, ay, agúardese vuestra merced, ay, Dios mío, señor don Gregorio, que ya me acuerdo, ay, desdichado de mí, un paralítico desdichado, ay. Fuele dicho: diga la verdad, no se quiera ver en tanto trabajo [...]. Fuele dicho: que acabe de descargar su conciencia o se proseguirá en la diligencia del tormento [...]. Mandósele ligar el brazo izquierdo [...]. Fuele dicho: diga la verdad, no se quiera ver en tanto trabajo [...]. Ligósele el pie derecho [...]. Ligósele el pie izquierdo [...]. Fuele dicho: diga la verdad o se le mandarán ligar los molledos [...]. Ligósele el molledo izquierdo [...]. Ligósele el molledo derecho [...]. Dijo por amor de Dios, me digan lo que falta [...]. Fuele dicho: diga la verdad o se le mandará poner el cordel para la mancuera [...]. Púsosele el cordel [...]. Diósele la primera vuelta de mancuera [...]. Dijo: que no lo sé, justicia de Dios, Señor, por amor de Dios, no lo sé señores, ay, señores, misericordia a un triste hombre, que no lo sé, que no lo sé, Sr. don Gregorio, ay, ay. Ejecutóse. Dijo: ay, ay, que no lo sé, que no lo sé, Señor, misericordia. Fuele dicho: diga la verdad, no se quiera ver en tanto trabajo. Dijo: Señor, que no lo sé, que no me puedo acordar, señor, que yo no lo sé, por el alto Dios, si lo sé, condenadme, señor don Juan de Vallejo, acuérdesse de este paralítico que no sé quiénes son, que entran muchos, para esto me trajeron, que me estoy muriendo, señores, si falta alguna cosa dígolo que es. Fuele dicho: diga la verdad, no se quiera ver en tanto trabajo [...] Ya no siento las piernas[...] Segunda vuelta de mancuera [...], ay, ay, ay [...]. Esta diligencia se acabó a las doce en punto según apuntaba el relojillo. Y a lo que pareció, el dicho Rodrigo Méndez Silva quedó sin lesión alguna»³⁵.

Otro punto muy importante adoptado por la Inquisición es el secretismo a lo largo del proceso. Aunque ello no implica ninguna tortura física o material pero tenía repercusiones angustiosas en el alma de los acusados. El proceso inquisitorial va avanzando con mucha diligencia desde el primer momento de las delaciones hasta los interrogatorios de los testigos y los informes dados a los calificadores que no llevan el nombre del acusado para actuar con mayor libertad e imparcialidad. Así se garantiza la seguridad para los testigos y se evita que el acusado huya de la ciudad:

«Y si fuesse persona muy poderosa, o tirana, o en pública dignidda constituyda, contra los testigos tuviesen depuesto, y hubiesse sospecha de soborno, amenazas o medo para no ratificarle, podrá el Pesquidor concurriendo tanta especialidad y no de otra manera, dar traslado de sus desposiciones sin los nombres dellos...»³⁶.

El secreto, característica fundamental en la actuación del tribunal del Santo Oficio, implica en sí un fardo subsidiario ya que siembra un incomparable sentimiento de perturbación, de incertidumbre y de pérdida en el alma de los acusados. Haga lo que haga o diga lo que diga, el acusado está convencido de que no podrá escapar, en la mayoría de los casos, a una sentencia inquisitorial bastante dura que depende básicamente de su actuación y de su colaboración con los inquisidores en descargar enteramente su alma:

³⁵ DÍAZ-PLAJA, Fernando, *La vida cotidiana en la España de la Inquisición*, Edaf, Madrid, 1996, pp. 207-209.

³⁶ CASTILLO DE BOBADILA, Jerónimo, *Política para corregidores y señores de vassallos en tiempo de paz y de guerra y para Iuezes eclesiásticos y seglares y de sacas, aduanas y de residencias y sus Oficiales y para Regidores y Abogados y del valor de los corregimientos y Gouiernos Realengos y de las Ordenes*, Amberes, II, Libro 2, cap.c21, n°5c8, p.c21.

«Una de los elementos de mayor interés de la Inquisición era el secreto en el que se envolvía todo lo relacionado con el Santo Oficio, que naturalmente también afectó a las Instrucciones. El secreto no sólo alcanzaba al proceso inquisitorial, sino que se extendía a todas sus actividades, constituyendo, según ha escrito Eduardo Galván, uno de los caracteres más “atractivos” del Santo Oficio y uno de los mitos más persistentes de la literatura inquisitorial. La propia Inquisición asevera que en el secreto se encuentra “todo su poder y autoridad... , pues cuanto más secretas son las materias que en él se tratan, son tenidas por sagradas y estimadas de las personas que de ellas no tienen noticia”. Por ello son frecuentes las afirmaciones que califican el secreto como “alma de la Inquisición”, “piedra angular del edificio de la Inquisición”, o “la base de todo el plan del Santo Oficio”»³⁷.

El acusado desconoce la identidad de los acusadores y de los testigos que apoyan dichas delaciones. No tiene la posibilidad de defenderse contra personas bien determinadas y no tiene otro remedio sino el de adivinar y de conjeturar lo que supone en sí una tortura.

Por el secreto de las identidades de los testigos que aparecen en el proceso inquisitorial y por la supresión de todo lo que puede sugerir quiénes son, muchos han recurrido al tribunal de la Inquisición para denunciar a las personas en las que sospecharán que son herejes. En muchos casos, estas acusaciones son infundidas, calumniosas y hacen difícil la defensa del reo por no saber quiénes lo han denunciado aunque los pueda adivinar y nombrarles como personas que le tienen mala voluntad son los llamados tachas que apoyan las acusaciones del promotor fiscal. También, el acusado puede citar otros nombres que tienen relación más o menos directa con él para presentarle delante del tribunal y defenderle dando testimonio de su buena conducta y de sus convicciones cristianas: son los llamados abonos o testigos de descarga, aunque en la mayoría los casos son ellos quienes le han denunciado:

«Las bases fundamentales de la Inquisición eran el secreto y el miedo reverencial. Por lo tanto, el principal propósito de la actividad ejercida por el tribunal del Santo Oficio no fue solamente la ejecución del acusado, sino también la introducción del miedo en el alma de toda persona que comete o que tuviera la intención de cometer cualquier ofensa de la fe católica. Por ello, los inquisidores eligen el domingo o bien un día festivo para leer el edicto para que todos los residentes de la ciudad asistan a misa y se comprometan en la ayuda de la Inquisición en su lucha en contra de la herejía. Por los procedimientos adoptados por el tribunal del Santo Oficio y por el secreto que los envolvía, la Inquisición se ha convertido en el más temible de los tribunales. Sin embargo, ello niega que el tribunal de la Inquisición empieza a actuar en contra de cualquier persona sin recibir varias denuncias relacionadas con la misma. Estas denuncias implican herejía y tienen que ser por lo menos tres, muy detalladas y dignas de fe por lo que no se ha tomado en consideración ninguna denuncia anónima»³⁸.

Las cárceles secretas de la Inquisición permiten un mejor control de los acusados ya que está prohibido ver y hablar con los presos. Tampoco se declara la identidad de las personas recluidas en sus respectivas celdas lo que supone una carga suplementaria para los acusados ya que como lo demuestra la carta VIII mandada por Cornelia Bororquia a su padre desde la prisión del Santo Oficio de Sevilla fechada el 28 de marzo.

³⁷ GALVÁN RODRÍGUEZ, Eduardo, *El secreto en la Inquisición española*, Las Palmas de Gran Canaria, 2001, pp. 9-10.

³⁸ BELHMAIED, Hayet, «La Inquisición Española y la expulsión como castigo a los moriscos», *Clío & Crimen. Revista del Centro de Historia del Crimen de Durango*, n° 10 (2013), pp. 501-502.

Aunque es una carta sacada de una novela histórica publicada a principios del siglo XIX y censurada por la Inquisición, los críticos no se han puesto de acuerdo en afirmar su veracidad. Su escritor³⁹, Luis Gutiérrez, revela que su personaje histórica Cornelia fue acusada de luteranismo y encarcelada en las cárceles inquisitoriales de Sevilla en 1559 para ser al final ejecutada.

La novela nos transmite una serie de acontecimientos verosímiles de lo que es la tortura y traduce perfectamente las sensaciones de frustración, de humillación, de injusticia, de falta de desahogo, de horror, de desesperanza...:

«Si estuviera en una prisión civil, entonces podríais a lo menos venir a verme, sollozar, suspirar a mi lado, llorar conmigo, enjugar mis lágrimas y yo las vuestras, desahogar en mi pecho vuestras penas y yo en el vuestro las mías; podríais salir a mi defensa, interponer en mi favor la mediación de vuestros fieles amigos; podríais oponeros con frente firme y resoluta a los injustos maltratamientos de la inhumana prisión que sin razón padezco, levantando vuestra voz hasta el trono mismo del Monarca si era necesario; podríais, ¡ay de mí!, restituirme a la vida y a la libertad; pero aquí no se permite entrar a alma nacida, como si nuestros crímenes verdaderos o supuestos fueran de mayor consecuencia que los de un ladrón, los de un asesino, los de un bandolero; aquí es menester sufrir en silencio y sin abrir siquiera la boca para quejarse; aquí... ¡qué horror! Dichosos, ¡oh vosotros presos de las cárceles públicas!, que si os halláis agobiados bajo el peso de la tribulación, depositáis libremente vuestros dolores en el seno de vuestros parientes, de vuestros amigos, de vuestros deudos, y suavizáis de este modo el duro destino que os han acarreado vuestros delitos. Felices, ¡oh vosotros perturbadores del orden social!, que sabéis quien os acusa, que se os permite la defensa, que tenéis por jueces a otros hombres, y no a... ¡Ay padre de mi alma! Permitirme, permitidme este pequeño desahogo que me dicta la razón y la justicia»⁴⁰.

Evidentemente, la novela de *Cornelia Bororquia* o la *víctima de la Inquisición* transmite la agonía de la protagonista y la desdichada suerte que obtuvo al final. Acusada de luteranismo, sufrió la cárcel en Sevilla para ser al final ejecutada. La figura de Cornelia representa a las personas víctimas de la razón y la libertad de pensamiento de los que forma parte Luis Gutiérrez. La identificación del autor con la heroína de su novela emana de una idéntica agonía padecida por todo el victimario de la Inquisición. Las cartas escritas tanto por Cornelia como por el propio escritor traducen los sentimientos de injusticia y de barbaridad de la Inquisición en contra de personas que han insistido reiteradamente en su inocencia y fieltad a la religión católica:

«Por si todos estos indicios no fueran suficientes para convencernos de la autoría de Luis Gutiérrez, cabe añadir que unos días antes de su muerte escribió una carta que, por la postura que adopta de

³⁹ «El 28 de abril de 1809, Navarro Pingarrón comunicaba a la Junta Central el trágico desenlace: El Tribunal de Seguridad Pública, en vista de la causa y de lo alegado por una y otras partes, condeno a D. Luis Gutiérrez y Don Juan Enrique Goicochea a la pena de muerte en garrote en atención al carácter sacerdotal del primero y notoria hidalguía del segundo, ejecutándose dichas penas en los términos acostumbrados por el Tribunal, precediendo con aquel la degradación, a cuyo fin se pasase el Oficio conveniente al Excm.º Sor. Arzobispo y que los bienes de los dos se confiscasen para la Cámara de S.M. Tuvieron efecto las dos penas impuestas al Gutiérrez y Goicochea en 14 y 18 de abril, habiéndose hecho la ejecución a las doce de la noche dentro de la cárcel, y colocándose en seguida sus cadáveres en el tabladillo del Garrote en la Plaza de San Francisco con un letrado en el pecho en el que manifestaban sus delitos»; DUFOURD, Gérard (ed.), *Cornelia Bororquia o la víctima de la Inquisición*, Instituto Juan Gil-Albert, Alicante, 1987, p. 31.

⁴⁰ *Ibid.*, pp. 85-86.

víctima de la intolerancia, por la dignidad con que contempla la muerte, incluso por la coincidencia de algunos giros idiomáticos, parece estar calcada en la carta XXXII de la novela»⁴¹.

La identificación de Luis Gutiérrez con su heroína novelística está también representada a la hora de expresar el mismo dolor y vergüenza producidos por el tormento recibido tanto dentro de las cárceles secretas de la Inquisición como en el auto de fe de ambas personas. La carta XXXII de Cornelia Bororquia a Vargas fechada el 4 de julio y escrita en el Santo Oficio de Sevilla traduce perfectamente el estado de los atormentados y sentenciados por el tribunal del Santo Oficio:

«¡Ah! ¡Cuántos, cuántos tormentos me faltan aún que sufrir! ¡Qué afrenta tan terrible me espera todavía! Quiera, quiera el Cielo darme bastantes fuerzas para llevarlo todo con paciencia y conformidad. Yo no dejo bienes ni posesiones: mi única herencia obra ya en poder del Santo Oficio y no puedo disponer de nada. Sin embargo soy deudora a la virtuosa Lucia por mil cuidados y afanes que ha tomado por mí»⁴².

En algunos casos, el sufrir tanto la humillación, la tortura, el miedo, la agonía lleva al acusado a perder esperanza en una posible absolución. De tanto desesperar, algunos, a su manera, ponen fin a su vida y a su agonía física y moral suicidándose como es el caso de Beatriz Pérez⁴³:

«A veces, su fortaleza psíquica se verá quebrantada en las cárceles inquisitoriales, donde el temor a la hoguera o al tormento podía llevarles a tomar decisiones drásticas, como el suicidio. Uno de estos casos lo tenemos en Beatriz Pérez, esposa del sedero Juan Luque, avecindado en Granada, si bien hay que hacer constar que ya estaba enferma cuando ingresó en prisión por practicar ritos mosaicos, entre los que predominaban el ayuno y no tomar ciertos alimentos. Al no gozar de buena salud se la eximió de recibir tormento, pero esto no evitó que cayera en tal estado depresivo que la llevó a ahorcarse con la trezadera de su faldellín. Antes ya había tenido varios conatos de suicidio, pues en un principio dejó de alimentarse, pero después buscó un medio más rápido para quitarse la vida, que consistió en intentar cortarse el cuello y las venas con los “vidrios de un orinal que quebró”. Sus restos serían quemados en el auto de 1575»⁴⁴.

Durante la Edad Moderna, la brujería era concebida como un acto de ofensa en contra de la Inquisición y de la fe católica:

«La actitud inquisitorial prudente frente a la brujería y, sin embargo, su gran interés por las creencias y prácticas supersticiosas a lo largo de la Edad Moderna se explicaría, según Haliczzer, porque «lo que contaba para la Inquisición española no era la noción escolástica formal de pactos con el diablo y la apostasía de la fe, sino que se pusiera en entredicho el monopolio de la iglesia sobre los remedios sobrenaturales y sus rituales y plegarias mal usados por los hechiceros»⁴⁵.

⁴¹ *Ibid.*, p. 26.

⁴² *Ibid.*, p.167.

⁴³ AHN, Sec. Inquisición, leg. 1.953. Auto de fe celebrado el 24 de mayo de 1575.

⁴⁴ PÉREZ DE COLOSÍA RODRÍGUEZ, María Isabel, *Op. cit.*, p. 429.

⁴⁵ MANTECÓN MOVELLÁN Tomás A. y TORRES ARCE Marina, «Hogueras, demonios y brujas: significaciones del drama social de Zugarramurdi y Urdax», *Clio & Crimen. Revista del Centro de Historia del Crimen de Durango*, n° 8 (2011), p. 287.

Así que, La Inquisición persiguió a todas las personas sospechosas de contraer con el Diábolos actos de brujería, de hechicería o de superstición. Todos los brujos y sobre todo brujas fueron perseguidos ferozmente por el tribunal del Santo Oficio. Asimismo, algunas brujas y hechiceras fueron relajadas por el Brazo Seglar:

«Y en cinco de octubre se ejecutó el tormento, dándosele riguroso de garrucha, en el qual se le preguntó específicamente si había muerto criaturas y perdido los panes. Y asimismo se le dijo dijese la verdad, y que haciéndolo se habrían bien con ella, y la quitarían del tormento, y imbiarían libremente. Y siempre estuvo negativa. Y en el diez y seis de dicho mes se le notificó la sentencia de purgación canónica, con su juramento, y deposiciones de los dichos seis testigos, los quales nombró en presencia del dicho señor inquisidor. Y habiéndoles mandado parecer y recibidos juramento en forma, fueron examinados.

Y habiendo fallecido en la purgación, en veinticinco del dicho mes, se volvió a ver y votar el dicho proceso por el dicho señor inquisidor ordinario y consultores, los quales, en conformidad, fueron de parecer que, atento que la dicha rea había desfallecido en la dicha purgación, fuese relaxada a la justicia y brazo seglar, y sus bienes confiscados a la cámara y fisco real. Y en diez y seis de noviembre de dicho año se le leyó la sentencia, en auto público, en un cadahalso que se hizo en el çeminterio de la iglesia de Sancta maría de la dicha villa. Y aunque no consta por auto de la ejecución de la sentencia, parece lo fue. Y se puso el sanbenito de relaxada, que oy está en la dicha iglesia, del tenor siguiente: “María San Juan de Garonda, muger de Juan de Sentucho Cubero, veçino de la anteiglesia de Munguía, relaxada por hereje, apóstata [y] bruja. Año de mil quinientos y ocho»⁴⁶.

En otros casos, la suerte de las brujas era mejor ya que no fueron relajadas y recibieron otras penas más moderadas. Sin embargo, no podemos negar el grado de humillación y de vejación que recibieron a lo largo del desarrollo del proceso inquisitorial:

«Encerrada en prisión hasta que su causa fuese resuelta, se vio sometida a tortura. La tendieron en el potro de madera atada de manos y pies para estirla. Le liaron unos cordeles entre los dedos de las manos y comenzaron a retorcerlos produciéndole un enorme padecimiento. Sufrido en sus carnes el dolor del tormento confesó minuciosamente todo lo relativo a sus prácticas mágicas. El lunes 8 de diciembre de 1572, Leonor Rodríguez salió en Córdoba en el Auto Público de Fe en forma de penitente, llevando una coraza con insignias de hechicera en la cabeza. Leonor Rodríguez fue condenada por hechicera e invocadora de demonios, por tanto, en ningún momento fue procesada por brujería. Fue el propio Cervantes el que creó su fama de bruja a través de su obra literaria. A pesar de lo que pudiera pensarse, no fue condenada a la hoguera ya que en la España Moderna las penas atribuidas a superstición, hechicería o brujería no eran excesivamente rígidas. Fue sentenciada a recibir cien azotes en Córdoba y otros cien en Montilla y a destierro de diez años de dicha localidad a una distancia mínima de 5 leguas a la redonda. Finalmente, se le ordenó también el servicio en un hospital de Córdoba durante dos años así como el pago de ciento cincuenta ducados»⁴⁷.

El tribunal del Santo Oficio de la Inquisición es una institución de índole eclesial sostenida tanto por el poder regio como por los cristianos viejos súbditos de la Monarquía española dado que «el cristiano viejo español estaba convencido de que pertenecía

⁴⁶ AHN, Sec. Inquisición, lib. 832, f. 263v.

⁴⁷ ALAMILLOS ÁLVAREZ, Rocío, «Entre bruja y hechicera: la Camacha La condena de Leonor Rodríguez, una hechicera montillana», disponible en línea <http://historiamujeres.es/vidas/Camacha.pdf>.

a un pueblo elegido por Dios»⁴⁸. Ello se expresa por las estructuras, las personas que forman parte de este tribunal y las creencias rituales públicas como lo son los autos de fe en los que tras haber procesado en el secreto, se presenta públicamente al acusado para proclamar la sentencia final. Aunque tenemos que recordar que el primer objetivo del proceso inquisitorial y de la condena a muerte o a otras penitencias no es «salvar el alma del acusado sino procurar el bien público y atemorizar al pueblo»⁴⁹.

Desde esta perspectiva, podemos afirmar que el tribunal de la Inquisición apoyado por el poder regio opta por la represión y la tortura con el objetivo de instruir a los súbditos de la Monarquía española bajo los cimientos de la fe católica e imponerles un modelo de conducta moral único.

Por el rigor y la represión con el cual actúa el tribunal de la Inquisición en contra de los herejes, disminuye el número de los asesinatos y tropelías a que se entregan los cristianos viejos lo que socava la base de la paz social e incluso se pone fin al intento de introducción y al posterior asentamiento del protestantismo en la Península Ibérica precisamente en la regiones de Valladolid, Zamora y Sevilla.

El haber acertado en su labor eclesiástica se debe principalmente a los procedimientos adoptados por el Santo Oficio de la Inquisición entre los que destaca más la tortura. Sin embargo, a pesar de la unanimidad de los inquisidores en la aplicación del tormento y la posterior obligación, precisamente a partir del siglo XVII, de obtener el permiso de la Suprema para llevarla a cabo, las atrocidades engendradas por el uso y el abuso del tormento durante el encarcelamiento de los reos en las cárceles secretas de la Inquisición ha puesto fin al tormento judicial a finales del siglo XVIII tanto en el ámbito inquisitorial como en lo civil: la constitución de Bayona lo prohíbe en 1808 y Fernando VII lo abole a través de una real cédula del 25 de julio de 1814.

La progresiva disminución de la actividad inquisitorial empieza a partir del siglo XVII. Es una época de desaceleración represiva ya que en 1700 se cuenta con menos de trescientas causas enjuiciadas por todos los tribunales del Santo Oficio por delitos sexuales o ideológicos. El descenso de la importancia de dicha institución eclesiástica y su decadencia laboral va a marcar su final con su abolición en 1834.

⁴⁸ GARCÍA CÁRCEL, Ricardo y MORENO MARTÍNEZ, Doris, *Op. cit.*, p. 349.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 356.

La violencia legal ejercida contra los cuerpos de los reos. Tormentos y suplicios aplicados por las justicias ordinaria e inquisitorial durante el Antiguo Régimen

*La violence légale exercée contre les corps des criminels.
La torture et les supplices appliqués par les justices ordinaire et inquisitorial pendant l'Ancien Régime*

*The legal violence applied against the criminals' bodies.
The torture used in common and inquisitorial justices throughout Old Regime*

*Erruztatuen gorputzen aurka baliatutako legezko indarkeria. Antzinako Erregimenean
obiko justiziak eta inkisizioaren justiziak aplikatu zituzten torturak eta sufrimenduak*

Iñaki REGUERA¹

Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea

Andrea GRANDE PASCUAL²

Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea

Elío & Crimen, n° 15 (2018), pp. 99-116

Artículo recibido: 30-03-2018

Artículo aceptado: 04-09-2018

Resumen: *Durante el Antiguo Régimen, Iglesia y Estado usaron la violencia contra los reos para afianzar su poder y para disciplinar a la sociedad. Se torturó a los reos para conseguir su confesión y se aplicaron penas corporales públicamente para castigar los delitos y, a la vez, de ejemplo a los demás. En este artículo se compararán las formas de castigar y supliciar que se aplicaron en España para observar las similitudes y diferencias entre la justicia ordinaria y la inquisitorial.*

Palabras clave: *Tormento. Pena muerte. Justicia ordinaria. Inquisición.*

Abstract: *In the Old Regime, the Church and the Estate used the violence against the criminals for consolidate their power and for discipline the society. The criminals were tortured for get their confessions and corporal penalties were publicly used as punishments and to exemplify. In this article, we'll compare the methods of punishment and tortures used for the common justice and inquisitorial justice in Spain, to observe the similarities and differences between both jurisdictions.*

Key words: *Torture. Death penalty. Common justice. Inquisition.*

Résumé: *Pendant l'Ancien Régime, l'Eglise et l'État utilisaient la violence contre les criminels pour consolider leur pouvoir et pour discipliner la société. Les criminels étaient torturés pour obtenir leurs aveux et les peines corporelles étaient appliquées publiquement pour*

¹ Miembro del Grupo de Investigación del Sistema Universitario Vasco «Sociedad, poder y cultura en el País Vasco, siglos XIV-XVI» [IT600-13] y Unidad de Formación e Investigación de la Universidad del País Vasco «Historia, pensamiento y cultura material. Europa y el mundo atlántico» [UFI 11/02].

² Becaria de investigación del Gobierno Vasco del Programa *predoctoral de formación de personal investigador no doctor*.

punir et pour servir d'exemple. Dans cet article nous allons comparer les formes de punir et les supplices exercés en Espagne pour voir les ressemblances et les différences entre la justice ordinaire et la justice inquisitorial.

Mots clé: *Torture. Peine de mort. Justice ordinaire. Inquisition.*

Laburpena: *Antzinako Erregimenean, Elizak eta Estatuak indarkeria baliatu zuten erruztatuen aurka, beren boterea finkatu eta sozietatean diziiplina ezartzeko. Erruztatuak torturatu egiten ziren, beren aitortpena lortzeko. Halaber, publikoki gorputzeko zigorrak aplikatu ziren, delituak zigortu, eta era berean, besteek kontuak atera zituzten. Artikulu honetan berriaz alderatuko dira Espainian aplikatu ziren zigor eta tortura moduak, obiko justiziaren eta inkisizioaren justiziaren artean dauden aldeak eta antzekotasunak aztertzeko.*

Giltza-hitzak: *Tortura. Heriotza-zigorra. Obiko justizia. Inkisizioa.*

1. Introducción

Este trabajo plantea como objeto de estudio analizar el funcionamiento tanto de la justicia civil como de la inquisitorial, tratando de ver su organización y sus estructuras de poder, así como distinguir las diferencias entre ambas jurisdicciones en cuanto a los procedimientos empleados en los aspectos penal procesal, el sistema carcelario, la aplicación del tormento como medio de interrogatorio para conseguir información de los reos, el abanico jurisdiccional que abarcaba los distintos delitos a perseguir, la aplicación de las penas y las diversas formas de ejecutar las sentencias a muerte. Todo ello permitirá establecer similitudes y diferencias entre ambas justicias.

El marco cronológico de este estudio se ciñe a la Edad Moderna, un amplio espacio de tres siglos en los que lógicamente se puede apreciar una evolución tanto en lo referente a los delitos perseguidos como en la organización y el funcionamiento. En el caso inquisitorial, a una primera fase de persecución de las minorías religiosas (judeoconvertos y moriscos) seguirá una preocupación por otros asuntos según avanza el tiempo, como luteranismo, brujería, delitos del sexo, vigilancia sobre las ideas revolucionarias francesas, ... La justicia civil, por su parte se centrará en la persecución de toda clase de delitos, especialmente los cometidos contra las personas, aunque hacia finales del siglo XVIII con el repunte de los delitos contra la propiedad las autoridades se centrarán en la represión de todo tipo de hurtos, robos, asaltos y, sobre todo, en la persecución del bandolerismo.

Las fuentes utilizadas obviamente proceden de la rica documentación judicial. Para el análisis de la justicia civil son fundamentales los archivos municipales, los de Corregimiento y los de las Chancillerías, que reflejan fielmente los distintos niveles existentes en la administración de justicia. En el caso de la justicia inquisitorial es obligado acudir a la Sección de Inquisición del Archivo Histórico Nacional.

1. La justicia ordinaria y el castigo de los cuerpos

En el Antiguo Régimen el rey era la cabeza de la justicia y, aunque delegaba su poder en los jueces y tribunales de las diferentes instancias para que la justicia regia llegase a todos los rincones de la Corona, tenía amplios poderes en materia penal. Para facilitar la tarea y dar ciertas garantías a los reos, la justicia ordinaria estaba organizada en varias instancias, de modo que las sentencias de los tribunales inferiores podían ser apeladas y revisadas por los superiores, donde los jueces eran letrados y tenían amplios conocimientos jurídicos, a diferencia de los jueces ordinarios que a menudo eran los alcaldes de la propia localidad y no poseían formación jurídica, sino que administraban justicia según su criterio y el de los asesores que les asistían³.

³ No se quiere incidir aquí en las numerosas cuestiones relativas a la formación de los Estados Modernos ni a la organización de la justicia ordinaria, puesto que existe una extensa bibliografía al respecto. Pueden consultarse, entre otros, ALLOZA, Ángel, *La vara quebrada de la justicia. Un estudio histórico sobre la delincuencia madrileña entre los siglos XVI y XVIII*, Catarata, Madrid, 2000. BAZÁN, Iñaki, *Delincuencia y criminalidad en el País Vasco en la transición de la Edad Media a la Moderna*, Gobierno Vasco, Vitoria, 1995. DE LAS HERAS, José Luis: *La justicia penal de los Austrias en la Corona de Castilla*, Universidad Salamanca,

El rey, como cabeza del Estado y de la Justicia, tenía la potestad de decidir sobre el destino de los condenados y hacer, con ello, demostración simbólica de hasta dónde llegaba su poder. Por un lado, mediante el derecho de gracia el monarca hacía demostración de su benignidad y piedad, ya que podía indultar a su arbitrio a cualquier criminal condenado, sin importar cuál fuese la condena impuesta. Para obtener el indulto se requería, entre otras cosas, que el delito no se hubiese cometido contra el Estado (lesa majestad, falsificación de moneda, etc.), ya que no se podían dejar impunes este tipo de atentados al poder regio, y, por otro lado, que la parte ofendida le otorgase una escritura de perdón⁴. Al poder perdonar la vida a los reos condenados a muerte, se hacía una demostración de benignidad y además se escenificaba el poder de decisión del monarca sobre la vida o muerte de sus súbditos.

Por otro lado, el empleo de castigos corporales como pena para los delincuentes servía para escenificar públicamente y mediante la crueldad que la Justicia era implacable y que los delincuentes recibían su castigo. Los suplicios corporales fueron uno de los pilares sobre los que se asentó la penalidad de Antiguo Régimen, pues no sólo servían para castigar al delincuente, sino que al realizarse públicamente servían para coaccionar al resto de la población. De hecho, uno de los principales rasgos de la penalidad de Antiguo Régimen es que no sólo perseguía el castigo de los delitos, sino también conseguir, mediante el ejemplo, un efecto disciplinador en el resto de la sociedad. Este uso de la ejemplaridad forma parte de lo que se ha denominado pedagogía del miedo, esto es, usar el miedo al castigo para reprimir futuras conductas delictivas⁵. De esta forma, rollos y picotas, al ser los lugares donde se llevaban a cabo los suplicios, se convirtieron en los símbolos visibles del poder judicial⁶. En realidad la organización judicial era deficiente e ineficaz, pues muchos delitos quedaban impunes, pero se esforzaba en hacer demostraciones públicas de su fuerza y visibilizar lo máximo posible la aplicación de los castigos, para demostrar su poder sobre los súbditos y dar la imagen de que nadie escapaba del rigor de la justicia⁷.

Ya desde la Edad Media fue frecuente que el castigo consistiese en infligir un daño físico al reo, por lo que la legislación recogía gran variedad de penas corporales como

Salamanca, 1991. *Ídem*, «La organización de la justicia real ordinaria en la Corona de Castilla durante la Edad Moderna», *Estudis*, n° 22 (1996), pp. 105-139. KAGAN, Richard, *Pleitos y pleiteantes en Castilla, 1500-1700*, Junta de Castilla y León, Valladolid, 1991. LORENZO CADARSO, Pedro Luis, «Los tribunales castellanos en los siglos XVI y XVII: Un acercamiento diplomático», *Revista general de información y documentación*, vol. 8, n° 1 (1998), pp. 141-169. TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, *El derecho penal de la monarquía absoluta (Siglos XVI-XVII-XVIII)*, Tecnos, Madrid, 1969, pp. 158-160. VILLALBA, Enrique, *La administración de la justicia penal en Castilla y la Corte a comienzos del siglo XVII*, Actas, Madrid, 1993.

⁴ DE LAS HERAS, José Luis, «Indultos concedidos por la Cámara de Castilla en tiempos de los Austria», pp. 115-142. *Ídem*, *La justicia penal...*, pp. 29-55.

⁵ BAZÁN, Iñaki, «La utilidad social del castigo del delito en la sociedad medieval: “para en exemplo, terror e castigo de los que lo ovyesen», *Los caminos de la exclusión en la sociedad medieval: pecado, delito y represión. XXIII Semana de Estudios Medievales de Nájera*, Instituto de Estudios Riojanos, Logroño, 2012, pp. 447-475.

⁶ SÁNCHEZ AGUIRREOLEA, Daniel, *Salteadores y picotas. Aproximación histórica al estudio de la justicia penal en la Navarra de la Edad Moderna. El caso del bandolerismo*, Gobierno de Navarra - Instituto Navarro de Administración Pública, Pamplona, 2008, pp. 214-215.

⁷ *Ibidem*, pp. 212-220.

la vergüenza pública⁸, marcas, azotes, mutilaciones, trabajos forzosos, muerte, etc⁹. Esa violencia legal contra los reos servía para castigarles, y también para amedrentar al resto de la población y evitar que incurriese en las mismas faltas. No sólo eso, sino que la violencia también era parte del proceso judicial, ya que la legislación autorizaba el empleo del tormento para obtener la confesión de los acusados. De hecho, en las Partidas se definía el tormento como un medio para «escodriñar et saber la verdat por él de los malos fechos que se facen encuebiertamente, que non pueden ser sabidos nin probados por otra manera»¹⁰. En un intento por evitar posibles abusos, el empleo del tormento estaba perfectamente regulado, principalmente en el texto de las *Las Partidas*¹¹, definiéndose tanto el modo como los casos en que se podía emplear¹². Debía realizarse siempre por orden del juez y mediante una sentencia que el reo pudiese apelar¹³. Para autorizarse debía haber indicios sólidos contra el acusado, pues se deseaba evitar a toda costa el atormentar a inocentes. Además, para que lo declarado bajo tormento fuera aceptado como prueba, el reo debía reafirmarse en ello al día siguiente libremente, de lo contrario era nulo y se podrían realizar otras dos sesiones de tormento¹⁴. En principio, se sometía a tormento a los reos acusados, pero también podían serlo algunos testigos, especialmente quienes eran sospechosos de mentir. No obstante, había excepciones sobre a quienes se podía atormentar¹⁵: hidalgos, niños, ancianos, mujeres embarazadas o durante la lactancia, incluso los naturales de algunas regiones que por sus fueros especiales no contemplaban la aplicación del tormento (el Señorío de Vizcaya o el reino de Valencia entre ellos)¹⁶.

Mediante un ejemplo se comprenderá mejor el procedimiento. El 14 de octubre de 1712, Ignacio Palacios, el juez comisionado para investigar los robos ejecutados en diferentes iglesias, casas particulares, montes y caminos de Álava, y la muerte violenta de Ildefonso González de Heredia, condenó a los acusados Matías Diez de Antoñana,

⁸ La vergüenza pública también era considerada una pena corporal, aunque de las menores, puesto que que se ejecutaba sobre el cuerpo del reo, quien era paseado semidesnudo y maniatado, para después ser expuesto públicamente en la picota o cepo durante varias horas. Esta pena podía imponerse sola o junto a otras penas como la de azotes. ORTEGO, Pedro, «La pena de vergüenza pública (siglos XVI–XVIII): Teoría legal castellana y práctica judicial gallega», *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, tomo 51, nº 1–3 (1998), pp. 153–204.

⁹ ZAMBRANA, Patricia, «Tipología de las penas corporales medievales», *Quadernos de criminología: revista de criminología y ciencias forenses*, nº 11 (2010), pp. 6–12.

¹⁰ *Partida VII*, Título XXX, Ley I.

¹¹ TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, *La tortura en España*, Ariel, Barcelona, 1994. MARTÍNEZ DÍEZ, Gonzalo, «La tortura judicial en la legislación histórica de España», *AHDE*, nº 32 (1962), pp. 223–300. Sobre las Partidas pueden consultarse SÁNCHEZ–ARCILLA, José, «La obra legislativa de Alfonso X el Sabio (I)», *Revista general de legislación y jurisprudencia*, nº 1 (2003), pp. 107–135 y «La obra legislativa de Alfonso X el Sabio (II)», *Revista general de legislación y jurisprudencia*, nº 2 (2003), pp. 267–297.

¹² La Partida VII, Título 30 contiene los principales aspectos que regulan el tormento, aunque después se aprobaron algunos decretos para matizar y completar esa normativa, como por ejemplo reiterandose que no se diera tormento a los hidalgos tanto en la *Nueva Recopilación de las leyes de Castilla* (1567), Título XXIV, Ley 8, como en la *Novísima Recopilación de las leyes de España* (1805), Libro VI, Título II, Leyes 2, 9, 13 y 14.

¹³ *Partida VII*, Título 30, Ley 2 y Ley 3. *Nueva Recopilación de las leyes del Reino*, Libro II, Título 8, Ley 13.

¹⁴ *Ibidem*, Ley 4.

¹⁵ *Ibidem*, Ley 2. Sobre los privilegios de los hidalgos ver nota 7.

¹⁶ TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, *Op. cit.*, pp. 37–93. MARTÍNEZ DÍEZ, Gonzalo, *Op. cit.*, pp. 271–297.

Francisco del Busto, Antonio del Busto y Juan de Maeztu «a la cuestión de tormento, para por este medio averiguar la verdad y realidad de los delitos especificados en la causa». Cumpliendo con la legalidad vigente, el 5 de diciembre Antonio del Busto fue sometido a tormento en la cárcel de Oyón, en presencia del juez del caso, del abogado Manuel de Medrano y del escribano que lo recogería todo por escrito. Antes de comenzar, se le instó a confesar cuanto supiese para evitar el suplicio, pero hasta tres veces dijo no saber nada. Después, «se le condujo al cuarto donde se hallaba la cama y potro del tormento [...] mandó su merced el juez Palacios a Juan Rodríguez, ministro ejecutor, que desnudase al reo hasta ponerlo en carnes y en paños menores con unos calzoncillos de lienzo para efecto de ejecutar del tormento». Antes de comenzar el suplicio, el juez ordenó al escribano que pusiese «por testimonio cómo le protesta cualesquiera daños que resultasen de cualquiera rompimiento de miembro, brazo o pierna y otra lesión, y si le resultare el que le falte algún ojo u otra parte principal sea por su cuenta y riesgo, pues su ánimo sólo es saber la verdad y administrar justicia». Es decir, que toda secuela física a causa del tormento sería responsabilidad únicamente del reo, por no decir la verdad de cuanto se le preguntase.

Una vez informado de los riesgos, Antonio del Busto fue colocado en el potro, el instrumento de tortura más empleado por la justicia ordinaria que consistía en una mesa de madera en la que unas cuerdas retorcidas mediante garrotes aprisionaban las extremidades del reo causándole laceraciones, roturas de hueso, y un gran dolor¹⁷. Así, tras el juramento del reo de decir la verdad, «el ministro ejecutor lo aseguró, poniéndole afianzado con la faja en el pecho y cintura y las ligaduras, amarras y garrotes según de derecho». Durante la sesión el juez ordenó al ministro ejecutor que atase y tensase las ligaduras de las extremidades de ambos lados sucesivamente, mientras el reo entre súplicas a los santos y alaridos de dolor siguió negando su culpa, llegando a exclamar: [...] *Virgen Santísima, asistidme porque no tengo rastro de la menor culpa del mundo, que mas valia pagarlo en publico que no padecer donde estoy [...]*¹⁸. Finalmente, el juez ordenó que se cesasen las diligencias «por haberse ejecutado las en derecho necesarias, dando por finalizado el tormento». Es decir, había un número limitado de acciones que se podían ejecutar durante el tormento para que el reo no sufriese daños irreparables o falleciese, de modo que se debía cesar la sesión cuando se alcanzaba dicho límite, aun cuando no hubiese declarado nada¹⁹. Una vez finalizada la sesión el reo fue conducido a «la cama que estaba prevenida para su curación» y todos los presentes firmaron el acta recogida por el escribano, excepto el propio Antonio del Busto que se encontraba «impedido e imposibilitado de los brazos por razón del tormento».

Al día siguiente, su hermano Francisco fue sometido a una sesión similar. En estos interrogatorios el juez evitaba realizar preguntas concretas, sino que les instaba a decir

¹⁷ SÁNCHEZ AGUIRREOLEA, Daniel, *Salteadores y picotas, aproximación histórica al estudio de la justicia penal en la Navarra de la Edad Moderna: el caso del bandolerismo*, Gobierno de Navarra, Pamplona, 2008, pp. 125-135. TOMAS Y VALIENTE, Francisco, *Op. cit.*, pp.131-134. BERMEJO, José Luis, «Tormentos, apremios, cárceles y patíbulos a finales del Antiguo Régimen», *AHDE*, n° 56, 1986, pp. 687-695. SUEIRO, Daniel, *El arte de matar. Historia y ceremonial de la pena de muerte*, Madrid, 1979.

¹⁸ Archivo Histórico Provincial de Álava, Administración Foral y Local, Criminal 29.588.

¹⁹ «[...] *Et débelos facer tormentar mesuradamente, de manera que por las feridas que les dieren los muevan a decir la verdat, todavía guardando que las feridas sean atales que non mueran por ende nin finquen lisiados*». Partida VII, Título 30, Ley 5.

cuánto supiesen del caso, para no dar pistas que permitiesen a los reos mentir tal y como se expresaba en la legislación²⁰. Además, este ejemplo muestra que en caso de haber más de un reo al que debía someterse al tormento, debían realizarse las sesiones por separado, iniciándose con el reo de menor edad o el de peor conducta, «*porque mas aina puede saber la verdat por este atal que los otros*»²¹. Por último, cabe destacar que el día después de sus respectivos tormentos, todos ellos fueron puestos en presencia del juez y del escribano para que se ratificasen sus declaraciones libremente, de lo contrario, la prueba no era válida y podría darse el caso de tener que repetir el tormento. En este caso, Antonio del Busto se había limitado a negar su implicación, pero su hermano Francisco que también se declaraba inocente, dijo que sus hermanos José y Pedro del Busto eran quienes habían robado en la casa de Juan de Garín; por lo que resultaba fundamental que se reafirmase en ello.

Si el tormento tenía como objetivo la obtención de la verdad, las penas corporales cumplían una doble función: castigar al delincuente y advertir al resto de la población de lo que sucedía con los criminales, por lo que era imprescindible que se aplicasen públicamente. Este procedimiento se ha denominado “la pedagogía del miedo”, ya que las autoridades pretendían reprimir los impulsos delictivos inculcando en la población el miedo al castigo. No sólo eso, sino que además la aplicación pública de la pena servían a la Justicia y al rey para hacer demostración de poder y reafirmarlo, y ofrecer la imagen de que nadie escapaba de la acción de la justicia²². Se trataba de ceremonias con gran contenido simbólico, parte del cual era representado en el cuerpo del reo, pues, en palabras de A. Farge, «*el cuerpo de los súbditos también pertenecía al Rey, y podía imprimir en ellos el símbolo de su poder primitivo, por medio de las marcas infamantes y las penas corporales (azotes, mutilaciones, etc.) que serían signo perpetuo de su delito*»²³.

Durante el Antiguo Régimen hubo, por tanto, gran variedad de castigos corporales, desde la pena de vergüenza a la pena de muerte, pasando por azotes, mutilaciones, marcas infamantes, etc. La mayoría de estas penas no sólo causaba un daño sobre el cuerpo del reo, sino que además le dejaban secuelas físicas perpetuas que eran muy visibles y permitían al resto de la sociedad reconocerle como sujeto infame y delincuente²⁴. En las condenas este tipo de penas podía aparecer como único castigo o combinado con otros. Por ejemplo, el reo podía ser sometido sólo a vergüenza pública o a azotes y vergüenza. Además, la pena de azotes se impuso muchas veces junto a otras como el destierro o los trabajos forzosos (en galeras, presidios o minas). La razón principal es que, si bien aquellas penas eran muy útiles a la Corona económica y militarmente, el cumplimien-

²⁰ «[...] *Et débele dar el tormento [...] preguntándole el juez por sí mismo en esta manera al que metiere al tomento: tú fulan sabes alguna cosa de la muerte de fulan [...] Et non le deben preguntar si lo mató él, nin señalar otro ninguno por su nombre por quien preguntase, ca tal pregunta como esta non serie buena, porque podrie acaescer quel darie carrera para decir mentira. Et en esta misma manera deben preguntar a los presos sobre todos los otros yerros por que los hobieren a tormentar*». Partida VII, Título 30, ley 3.

²¹ Partida VII, Título 30, Ley 5.

²² BAZÁN, Iñaki, «La pena de muerte en la Corona de Castilla en la Edad Media», *Clio & Crimen. Revista del Centro de Historia del Crimen*, nº 4 (2007), pp. 306-352.

²³ FARGE, Arlette, *Efusión y tormento. El relato de los cuerpos: historia del pueblo en el siglo XVIII*, Madrid, 2008, p. 203.

²⁴ SÁNCHEZ AGUIRREOLEA, Daniel, *Op. cit.*, pp. 182-192. SUEIRO, Daniel, *Op. cit.*, pp. 94-95.

to del castigo se hacía en privado y, por ende, no servían para dar ejemplo ante el resto de la población²⁵.

Sin embargo, el máximo exponente de la “pedagogía del miedo” fue el uso que se hizo de la pena de muerte. Si bien la legislación de época moderna era excesivamente severa y establecía la pena de muerte como castigo para gran cantidad de crímenes de sangre, en la práctica, se aplicaba sólo en los casos más graves o que habían alcanzado una gran impacto social. Ya desde finales del siglo XVI las necesidades bélicas de la monarquía hispánica habían propiciado que muchos reos fuesen condenados a penas de servicios en el ejército y todo tipo de trabajos forzados, gracias a los que el Estado rentabilizaba su vida y trabajo mucho más que su muerte en el cadalso²⁶. Gran cantidad de estudios²⁷ ya han revelado que en la práctica judicial se impuso en muchas menos ocasiones de las que dictaba la legislación. De hecho, incluso el número de ejecuciones llevadas a cabo es sustancialmente inferior al de condenas impuestas, bien porque el acusado hubiese sido condenado en rebeldía, bien porque los tribunales superiores conmutasen la pena por una de trabajos forzados²⁸. Hubo, no obstante, algunos delitos que se consideraban imperdonables y merecían ser castigados con la muerte. Tal fue el caso del bandolerismo (cuando se había causado alguna muerte) y, sobre todo, del parricidio. El primero, porque atentaba contra la propiedad, contra las personas y contra el orden público, y durante las décadas finales del Antiguo Régimen fue un mal endémico que preocupó especialmente a las autoridades. El segundo, entendido como el asesinato de cualquier familiar directo, porque suponía atentar contra la propia sangre, lo que lo convertía en una acción atroz tanto para el poder civil como por el religioso.

²⁵ SÁNCHEZ AGUIRREOLEA, Daniel, *Op.cit.*, pp. 216-238. ORTEGO, Pedro, «La pena de vergüenza...». *Ídem*, «Algunas consideraciones sobre la pena de azotes durante los siglos XVI-XVIII», *Hispania: Revista española de Historia*, vol. 62, n° 212 (2002), pp. 849-905.

²⁶ DE LAS HERAS, José Luis, «Los galeotes de la Monarquía Hispánica durante el Antiguo Régimen», *Studia Historica. Historia Moderna*, n° 22 (2000), pp. 283-300.

²⁷ Para algunos datos sobre la aplicación de la pena de muerte en España se pueden consultar: OLIVER OLMO, Pedro, *Impacto y olvido: la pena de muerte en Pamplona (siglos XVII-XIX)*, Sahalketa, Pamplona, 1994. *Ídem*, «Pena de muerte y procesos de criminalización (Navarra, siglo XVII-XX)», *Historia Contemporánea*, n° 26 (2003), pp. 269-292. ORTEGO, Pedro, «La aplicación de la pena de muerte en el Reino de Galicia durante la Edad Moderna», *Obradoiro de Historia Moderna*, n° 9 (2000), pp.143-170. RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, Ángel, «La soga y el fuego. La pena de muerte en la España de los siglos XVI y XVII», *Cuadernos de Historia Moderna*, n° 15 (1994), pp.13-30. PÉREZ GARCÍA, Pablo y CATALÁ SANZ, Jorge Antonio, «La pena capital en la Valencia del XVII», *Estudis*, n° 24 (1998), pp. 203-246.

²⁸ Los tribunales locales vivían con mayor impacto los crímenes y muchas veces se mostraban más rigurosos en la imposición de las condenas que los tribunales superiores, los cuales eran al estar más alejados no se veían tan presionados socialmente y, además, se puede decir que éstos tenían más presente que aquellos las necesidades de la Corona y pretendían un mejor aprovechamiento de las condenas, por lo que eran más propensos a imponer penas de servicios a la Corona y de trabajos forzados. Prueba de esto último es que, si bien los tribunales de apelación estuvieron dispuestos a conmutar penas de muerte por otras inferiores como el destierro o las galeras; no lo hacían así con las penas de galeras, que rara vez eran conmutadas por penas inferiores, dadas las acuciantes necesidades de mano de obra de la Corona. BAZÁN, Iñaki, «La utilidad social del castigo del delito en la sociedad medieval: “para en exemplo, terror e castigo de los que lo ovyesen”», *Los caminos de la exclusión en la sociedad medieval: pecado, delito y represión*, Logroño, 2012, pp. 469-471. DE LAS HERAS, José Luis: «Los galeotes de...», pp.128-130 y p.139.

Mediante la aplicación de la pena de muerte no sólo se satisfacía la vindicta pública y se eliminaba de la sociedad a unos sujetos tan peligrosos, sino que al realizarse públicamente, se ofrecía a la población sensación de seguridad, mostrando que los delitos eran perseguidos y castigados de forma implacable, y de paso intimidar a los posibles futuros delincuentes con el mensaje de que nadie podía escapar de la justicia y si delinquían aquel sería su destino. Por tanto, se cumplían a la vez varios objetivos: castigar, disciplinar mediante el ejemplo y, por último, hacer alarde del poder y efectividad de la justicia²⁹.

El procedimiento siempre era el mismo. Al reo se le notificaba en la cárcel su sentencia y era recluido en un espacio apartado, generalmente la capilla de la cárcel, donde pasaría sus últimas con la única compañía de algunos religiosos, que asistirían espiritualmente y le prepararían para el ajusticiamiento. Como máximo tres días después, una comitiva formada por el verdugo, el escribano, uno o varios sacerdotes y algunas autoridades civiles acudía a la cárcel a buscar al reo, que era sacado de ella y obligado a recorrer las principales calles de la localidad hasta el cadalso. Con este paseo infamante se conseguía que el mayor número posible de personas viese al reo y conociese que iba a ser ejecutado y por qué, para lo que se leían varios pregones indicando la condena y el delito cometido. Una vez en el patíbulo el verdugo ajusticiaba al reo en la horca o en el garrote, según correspondiera a su estatus. A continuación, se leía un pregón advirtiéndole al público que el cadáver debía permanecer expuesto en el patíbulo sin que nadie lo retirase (so pena de muerte) hasta que el juez autorizase la sepultura del mismo³⁰.

Sin embargo, hubo casos en los que la trascendencia social del crimen o su gravedad llevaron a que la muerte del reo no fuese castigo suficiente para purgar su culpa. Por ejemplo, se rechazó que el cadáver algunos reos, que no mostraron arrepentimiento o cuyos crímenes fueron muy atroces, recibiera sepultura en terreno sagrado, con lo que quedaba marcado por la infamia y su alma condenada por la eternidad. Otras veces, la sentencia incluía otros suplicios sobre el cuerpo del condenado que se realizarían tras su muerte como arrastrar el cadáver, descuartizarlo, encubarlo... Por ejemplo, B. Llanes cita el caso de un alférez madrileño que en 1623 se suicidó en prisión para evitar la condena y cuyo cadáver fue puesto un serón y arrastrado por las calles hasta el cadalso donde lo ahorcaron y le cortaron la mano para después clavarla en el lugar donde cometió el crimen³¹. Estas acciones eran en palabras de A. Rodríguez Sánchez, manifestaciones de un ensañamiento que pretendía conservar la tradición y servía para consolidar el horror social³².

Probablemente el más famoso de estos suplicios contra los cadáveres, sea el desmembramiento de los cuerpos de los bandoleros para la posterior exposición de sus restos en plazas y caminos. Si bien puede pensarse que estas prácticas son más propias de la Edad Media y de los comienzos de la Modernidad que del Siglo de las Luces, lo cierto es que

²⁹ BAZÁN, Iñaki: «la pena de...», p.328.

³⁰ *Ibidem*, pp. 328-335.

³¹ GONZÁLEZ PALENCIA, Ángel, *Noticias de Madrid (1621-1627)*, Artes Gráficas Municipales, Madrid, 1942, noticia del 11 de enero de 1623, p. 45. Citado por LLANES, Blanca, *Violencia cotidiana y criminalidad en el Madrid de los Austrias (1561-1700)*, Universidad de Cantabria, Santander, tesis doctoral inédita defendida en 2017, p. 94.

³² RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, Ángel, «La soga y el fuego. La pena de muerte en la España de los siglos XVI y XVII», Cuadernos de Historia moderna, n° 15 (1994), p. 29.

perduraron hasta la implantación del Estado liberal. Sirva como ejemplo, la condena que el Corregidor de Vizcaya impuso en 1778 al bandolero Ignacio Ventura, “el Navarro”, quien había participado en numerosos asaltos en caminos y a viviendas en la zona de Amorebieta, en uno de los cuales falleció una mujer. La sentencia decía así:

«que Ignacio Ventura [...] y los otros dos, si son hallados, sean sacados en forma de Justicia sobre unas vestias humildes de Burro y con Tunicas blancas y llebados por las calles acostumbradas de esta dicha villa con voz de pregonero delante, que manifieste sus delitos a la plaza publica de esta dicha villa donde este puesta una horca en la qual se les aorque, hasta que naturalmente mueran y asi muertos, se haga quatro quartos o pedazos de cada uno de ellos y se ponga el un quarto o pedazo en uno de los extremos de la plaza de dicha Anteiglesia de Amorevieta, y los otros tres respectivos restantes en los caminos publicos de ella, y entrada del monte que llaman de Gumucio, y ninguna persona sea osada de quitarlos de ellos sin mi Licencia pena de muerte»³³.

Como los otros dos compañeros mencionados en el auto no fueron hallados, sólo “el Navarro” murió en la horca la mañana del 5 de agosto de 1778 en la plaza pública de Bilbao. Su cadáver, que permaneció colgado en el cadalso hasta las tres de la madrugada del siguiente día, fue trasladado con una carreta rumbo a Amorebieta haciendo varios altos en el camino para que el verdugo trocease el cadáver y colocase sus miembros (cabeza y extremidades) en varios puntos donde el condenado había realizado sus fechorías, dejándolos expuestos a la vista de los transeúntes para que sirviera de escarmiento a otros³⁴.

Otro crimen digno de los mayores suplicios fue el parricidio, por eso en la legislación se contemplaba para ellos una pena especialmente ejemplar (el culleus) que los jueces no dudaron en usar cuando el caso había tenido gran trascendencia social. Tal fue el caso de Josefa de Azqueta, acusada en 1828 del asesinato de su esposo. Esta mujer fue condenada por el Corregidor de Vizcaya a morir en el garrote y a que su cadáver fuese introducido en un saco (pintado con un mono, un perro, un gallo y una víbora) y arrojado a la ría³⁵. Esta condena es una reinterpretación moderna de la tradicional pena del *culleus*, que ya usaban los romanos y que se recogía en las Partidas como pena para los parricidas, y según la cual los condenados debían ser introducidos con vida en un tonel o saco junto a los cuatro animales mencionados para que estos le devoraran, y arrojado al mar³⁶. La presencia de esos animales estaba cargada de un simbolismo infamante, pues eran animales a los que se les asociaba con la muerte de sus crías, y por eso eran los escogidos para acompañar eternamente al alma de los parricidas³⁷.

³³ Archivo Histórico Foral de Bizkaia (AHFB), Sección Judicial, JCR0073/013, ff.9v-10r. Este caso, por su excepcionalidad, ha sido tratado por otros autores. ENRÍQUEZ, Javier, *Sociedad y delincuencia en Vizcaya a finales del Antiguo Régimen (1750-1833)*, Beta III Milenio, Bilbao, 2011, pp. 217-221. BERNAL, Luis María, *Crimen y violencia en la sociedad vizcaína del Antiguo Régimen (1550-1808)*, EHU-UPV, Vitoria, Tesis doctoral inédita defendida en 2010, pp. 494-498.

³⁴ Se colocó la cabeza en la Anteiglesia de Begoña, un cuarto en el monte Gumucio, otro cuarto en el camino real hacia Amorebieta, otro en un cruce de caminos y el restante en la plaza de Amorebieta AHFB, Judicial, JCR0073/013, ff.23r-30r.

³⁵ AHFB, Judicial, JCR4117/008, ff.188r-v.

³⁶ Partida VII, Título VII, Ley XII.

³⁷ Se han dado muchas explicaciones entorno al significado tras la elección de estos animales y no otros, pueden leerse algunas de ellas en BAZÁN, Iñaki, *Op. cit.*, pp. 325-328. LLANES PARRA, Blanca, *Op. cit.*, pp. 64-65.

La forma en que se celebró el encubamiento de Josefa de Azqueta es consecuencia del discurso reformador de las penas y la lucha de los ilustrados por humanizar los procedimientos. Por eso, Josefa recibió garrote antes de ser introducida en el saco y arrojada al río, y por eso los animales estaban pintados en el saco y no se introdujeron vivos en él para que la devorasen. Sin embargo, su caso es un claro ejemplo de cómo, aún entrado el siglo XIX, la justicia ordinaria aún aplicaba públicamente castigos muy rigurosos, incluso sobre el cadáver de los condenados, para mostrar su triunfo sobre la delincuencia y para causar un impacto a la población que frenase sus impulsos criminales.

2. La justicia inquisitorial. El procedimiento inquisitorial y el castigo de los cuerpos

Además de la justicia civil ordinaria existían en el Antiguo Régimen otras jurisdicciones como la eclesiástica, la señorial, la militar... La justicia eclesiástica estaba organizada principalmente en tribunales episcopales en los que los jueces ordinarios diocesanos eran los encargados de administrar justicia, siendo el Provisor de la diócesis quien ejercía la máxima autoridad. De las sentencias dadas por los tribunales diocesanos se podía apelar, en segunda instancia, a los tribunales metropolitanos y, por último, podía acudir al Tribunal de la Nunciatura Apostólica que funcionó desde 1537, siendo transformado en 1771 en Tribunal de la Rota. En la justicia señorial los señores tenían la facultad de administrar justicia, pero solían encomendar la misión a terceras personas, encargándose de la labor habitualmente los alcaldes ordinarios de los pueblos del territorio señorial, normalmente nombrados por el señor. Existían también algunas jurisdicciones especiales, como la militar y la universitaria, destacando en esta última la figura del maestreescuela.

Finalmente, destaca la justicia inquisitorial. En 1478 nació la Inquisición española. Aunque fue creada por una bula papal de Sixto IV, la nueva institución dependería del Estado. No se parecía a la Inquisición medieval que dependía directamente de los obispos. Ahora nació un instrumento de control religioso, de control político al servicio de la Corona, de control social dotado de una notable infraestructura y también de control ideológico ya que contribuía a la instalación de un determinado tipo de sociedad y a la configuración de un modelo religioso y cultural.

El primer paso para la consolidación de la Inquisición española fue la “cobertura territorial”, para lo que se dividió el territorio en distritos inquisitoriales³⁸ y se instalaron tribunales por toda la geografía: catorce tribunales peninsulares, los dos isleños de Mallorca y Gran Canaria, más los italianos de Cerdeña y Sicilia y los americanos de México, Cartagena y Lima. Buena parte del poder inquisitorial se debía a una buena infraestructura burocrática basada en una organización jerárquica, en cuya cabeza estaba el inquisidor general acompañado de los miembros del Consejo de Inquisición creado en 1483. En cada sede de tribunal residían los inquisidores de distrito y los oficiales o ministros, entre los que destacaban los oficios de fiscal, receptor y notarios o escribanos

³⁸ CONTRERAS, Jaime y DEDIEU, Jean Pierre, «Geografía de la Inquisición española: la formación de los distritos, 1470-1820», *Hispania*, XL, n° 144 (1980), pp. 37-93.

del secreto, los cuales eran todos funcionarios del Santo Oficio. A ello hay que añadir la infraestructura de distrito o la red de vigilancia repartida por toda la geografía, compuesta por los comisarios y los familiares, considerados como “funcionarios sin sueldo”³⁹, pero que gozaban de privilegios tan valiosos como la exención fiscal o la exención de la justicia ordinaria. Ellos facilitaban el control del territorio consolidando la “política de la presencia”⁴⁰.

El funcionamiento de la Inquisición española se caracterizó por la tendencia a ampliar su radio de acción. Había sido creada, en un principio, para perseguir la herejía de los conversos, para combatir el problema específico de la herejía de los judaizantes. Pero, después de una primera época en la que se empleó con el máximo rigor, hasta el punto de provocar la desintegración del judaísmo en algunas zonas, la Inquisición procuró ir ampliando su abanico jurisdiccional. Extendió su competencia a otros delitos y acabó persiguiendo los nuevos desviacionismos religiosos del siglo XVI (como el luteranismo) y la brujería, la blasfemia o las proposiciones heréticas, los delitos del sexo (la bigamia, el incesto, la homosexualidad, la sodomía), delitos que anteriormente habían sido competencia de las autoridades civiles o eclesiásticas, lo cual provocará frecuentes conflictos de jurisdicción. De esta manera, fue aumentando su abanico de intervención, mediante la técnica de traducir a herejía todo tipo de delitos. Blasfemos, bigamos, clérigos que incumplen la castidad, hombres y mujeres de sexualidad extramatrimonial, e incluso individuos que tienen opiniones contra la propia existencia del Santo Oficio (“impedidores”), abundan entre los procesados por la Inquisición. El procedimiento era secreto, se buscaba el máximo de eficacia y el mínimo de publicidad. Con relación a los apresados, un rasgo común era el del aislamiento: en teoría, no tenían contacto con el exterior ni relación con otros presos. No conocían las acusaciones, sino que cuando un acusado era llevado ante los inquisidores lo primero que se le preguntaba era: ¿sabe usted por qué está aquí?, ¿sabe usted de qué se le acusa? No conocían a sus delatores o acusadores, las denuncias eran anónimas. El secreto constituía una característica consustancial al procedimiento empleado en la Inquisición. El resultado de todo ello era la indefensión del reo.

Otro de los rasgos del procedimiento inquisitorial era el de la presunción de culpabilidad, siguiendo el lema “*in dubio pro fide*”, ante la duda siempre a favor de la fe. Dentro de la jurisdicción inquisitorial el principio “*in dubio pro reo*” queda suplantado por el de “*in dubio pro fide*” o “*favor fidei*”, que trastocaba el orden jurídico y especialmente los principios del derecho procesal y penal. El Derecho Penal inquisitorial parece concebido para que de ninguna manera quedara impune el delito contra la fe, a costa de todo lo que fuere necesario, incluidas las garantías elementales del reo⁴¹.

³⁹ LEA, Henry Charles, *Historia de la Inquisición española*, Fundación Universitaria Española, Madrid, 1983, vol. II, pp. 127-151.

⁴⁰ PEYRE, Dominique, «La Inquisición o la política de la presencia», BENNASSAR, Bartolomé, *Inquisición española: poder político y control social*, Crítica, Barcelona, 1981, pp. 40-67.

⁴¹ GACTO, Enrique, «Aproximación al Derecho penal de la Inquisición», ESCUDERO, José Antonio, *Perfiles jurídicos de la Inquisición española*, Universidad Complutense-Instituto de Historia de la Inquisición, Madrid, 1989, pp. 175-193.

En cuanto a las penas y castigos impuestos por la justicia inquisitorial fueron muy frecuentes las multas o penas pecuniarias. Es sabido que, en lo posible, la institución tendía a autofinanciarse. Tanto es así que hubo bastantes procesados por simplemente decir públicamente que el Santo Oficio no era más que un “sacadineros”. En este aspecto hay que citar igualmente la confiscación de bienes, pena que dañaba económicamente a los condenados y a sus familias. Además, el castigo de la inhabilitación o prohibición de ejercer determinados cargos y oficios a los condenados y a sus descendientes suponía en la práctica la “muerte civil”. Otras penas muy frecuentemente aplicadas por la Inquisición fueron el destierro y el servicio de galeras, muy habituales también en la justicia ordinaria.

Propiamente relacionadas con el “disciplinamiento” y suplicio de los cuerpos destacan las penas de vergüenza pública. Algunos procesados fueron condenados a salir de pie junto al altar con una vela, y oír así la misa del domingo en la parroquia de su localidad, en expiación pública ante la comunidad del delito cometido. El castigo de azotes era frecuente y normalmente era también acompañado de otras penas complementarias: cien o doscientos azotes era algo habitual, hasta trescientos excepcionalmente. Particularmente dura y vergonzosa, y de gran trascendencia social por la discriminación y humillación que supone, era la condena a llevar el sambenito o hábito por un determinado tiempo. Con el agravante de que posteriormente los hábitos quedaban colgados en las paredes de las iglesias para perpetuar la memoria del castigo dado al delincuente para escarnio y demérito de su descendencia.

La cárcel era también un sistema de coacción y castigo. En todas las sedes de los tribunales inquisitoriales existían cárceles. El sistema carcelario inquisitorial era distinto del de la justicia civil. En la Inquisición existían dos tipos de cárceles. Las “cárceles secretas” acogían a los reos mientras se determinaban sus procesos y se dictaba la correspondiente sentencia. Se pretendía aislar a los reos, pero no siempre resultaba exitosos. No eran precisamente “cárceles de alta seguridad”, de modo que a veces los presos “quebrantaban la carcelería” y huían y otras veces los reos se comunicaban de una celda a otra e incluso se asomaban al exterior por las ventanas. A pesar de esto, algunos reos morían en las cárceles antes de oír su sentencia, víctimas de la insalubridad, de la tristeza o de las enfermedades, teniendo en cuenta que los procesos solían dilatarse. Si entre las penas dictadas estaba la de cárcel, el condenado pasaba a otra estancia del edificio inquisitorial, que era la “cárcel de la penitencia”, en la que debía permanecer durante el tiempo sentenciado, que podía ser de entre uno y diez años. También había penas de “cárcel perpetua” que nunca llegan a cumplirse, pues fue raro que los presos permaneciesen recluidos más de cuatro años. Al cabo de un tiempo de estancia el reo solicitaba al Consejo de la Inquisición “que se le alce la carcelería”, con bastantes garantías de éxito. La estancia en la cárcel de la penitencia era más cómoda que en las cárceles secretas, la incomunicación y el aislamiento eran escasos o no existían, incluso los presos funcionaban “en régimen abierto”, es decir, podían salir de día a ganarse el sustento para pagar su manutención y sus gastos, y volver de noche a su celda.

Además de la cárcel, la Inquisición empleaba la tortura como coacción y como “pedagogía del miedo”, que funcionaba en el Santo Oficio como en las otras jurisdicciones penales. El uso de la tortura fue una práctica común en los tribunales de la época. Ya en la Inquisición medieval se admitía la tortura como medio de obtener informa-

ción de los acusados: «Si [el herético] *confiesa, perfecto. Si no, será suficiente con los otros indicios para someterlo a la cuestión y arrancarle así las confesiones por medio de la tortura*»⁴². Las instrucciones de 1561 establecían que la aplicación del tormento fuese justificada y precedida de legítimos indicios. A veces la precaria salud de los presos aconsejaba la suspensión o dilación de la tortura. Por ejemplo, las fiebres retrasaron el suplicio que iban a aplicar los inquisidores de Logroño a Juan de Castilla, involucrado en un caso de huída de moriscos a Francia en el siglo XVI: «*ha estado cuartanario y tan debilitado que no ha habido lugar de hacer la diligencia que convenía en su causa, y con parecer del médico de esta Inquisición, que dijo que haciéndosele correría mucho peligro su vida, se ha dilatado*»⁴³. A la cámara del tormento solo accedían el inquisidor, un notario o escribano del secreto, un cirujano o médico del tribunal y el verdugo⁴⁴. Los verdugos empleados por la Inquisición para este menester fueron de ordinario los ejecutores públicos que trabajaban para la justicia civil. Al inicio del suplicio los inquisidores ordenaban que el procesado fuera desnudado en su presencia, al mismo tiempo que advertían al verdugo de que no ocasionase mutilación de miembros ni efusión de sangre. El licenciado Vitoria, vecino de Tudela y acusado de hereje, fue condenado en 1579 por los inquisidores de Logroño a ser puesto a cuestión de tormento: «*y si le siguiere efusión de sangre o mutilación de miembro sea a su culpa y cargo y no al nuestro*». El notario del secreto dejó testimonio de la duración de su tortura: «*se comenzó a ejecutar a las nueve horas de la mañana y acabó a las doce poco menos... y a lo que parecía que quedó bueno y sin lesión*»⁴⁵. El tormento se aplicaba tanto a hombres como a mujeres. La aplicación de la tortura se hacía con todo el rigor que el reo pudiera sufrir pero se procuraba que fuera en lo posible un castigo “controlado”, aunque a veces no hubo un celo adecuado. La documentación de muchos tribunales recoge suicidios de reos en las cárceles inquisitoriales⁴⁶, como Isabel de Acosta, judaizante portuguesa de treinta y ocho años, que en 1604 se ahorcó en las cárceles secretas de la Inquisición de Santiago de Compostela horas después de ser torturada en el potro con excesivo ensañamiento⁴⁷.

Generalmente era aplicada la tortura del potro o los cordeles, ya mencionados para la justicia civil. Con cada paso o vuelta de las cuerdas se preguntaba al reo si tenía algo que confesar hasta que el inquisidor ordenaba la suspensión. Menos utilizado era el tormento de la toca o del agua que consistía en poner un paño húmedo en la boca del reo al mismo tiempo que se le echaba agua por la boca para producir sensación de ahogamiento. Más excepcionalmente se empleaba la garrucha, colgando al reo de los brazos

⁴² EYMERIC, Nicolás, *Manual de inquisidores*, Fontamara, Barcelona, 1982. (Obra escrita en 1376: *Directorium inquisitionum*). Citado también por CHIFFOLEAU, Jacques, «"Dieu sait tout!": Enquête sur L'Inquisition», *Les Collections de L'Histoire*, nº 26 (2005), p. 73.

⁴³ Archivo Histórico Nacional (AHN), Sección Inquisición, lib. 789, f. 3r-v; REGUERA, Iñaki, «La Inquisición: su institucionalización y su relevancia social», GARCÍA FERNÁNDEZ, Ernesto (dir.), *Religiosidad y sociedad en el País Vasco (ss. XIV-XVI)*, Universidad del País Vasco, Bilbao, 1994, pp. 157-158.

⁴⁴ RODRIGUEZ, Rocío, *Sodomía e Inquisición: el miedo al castigo*, Ushuaia Ediciones, Tarragona, 2014, pp. 37-38.

⁴⁵ AHN, Inquisición, lib. 788, ff. 291r-298v.

⁴⁶ GARCÍA CÂRCEL, Ricardo, *Herejía y sociedad en el siglo XVI. La Inquisición en Valencia, 1530-1609*, Península, Barcelona, 1980, p. 200.

⁴⁷ CONTRERAS, Jaime, *El Santo Oficio de la Inquisición en Galicia (poder, sociedad y cultura)*, Akal, Madrid, 1982, pp. 542-543.

y dejándole caer repentinamente. En la documentación inquisitorial se recogen de dos tipos de tormento: el tormento “*in caput proprium*”, aplicado para arrancar al reo confesiones relativas a su propia causa, y el tormento “*in caput alienum*”, empleado para sacar información a los reos que declaraban como testigos en procesos ajenos. Para que las declaraciones realizadas bajo tormento tuvieran validez tenían que ser ratificadas un día o dos días después, al igual que en la justicia civil.

A veces, se combinaban dos tipos de tortura en la misma sesión de tormento. Esto puede verse en el caso del aplicado “*in caput alienum*” en 1581 por la Inquisición de Cuenca a María Zamorana. Fue torturada para conseguir información sobre su amiga Beatriz de Padilla, quien, acusada de prácticas islámicas, acabaría siendo ejecutada en 1598. María, de treinta años de edad, entró en la cámara del tormento, fue desnudada y amonestada de que dijese la verdad. Poco a poco, durante el interrogatorio, se le fueron dando vueltas de garrote en los muslos de las piernas, en las espinillas, en los brazos. El dolor le podía: «*Daba voces y llamaba a Dios y a Nuestra Señora y decía ya yo tengo dicha la verdad, señores no me hagan tanto agravio pues yo tengo dicha la verdad, acaben conmigo... Ay, desdichada de mí, no tengo más que decir*». Los garrotes fueron combinados con el suplicio de la toca. Le echaron agua por la boca y resollaba diciendo: «*Señor, quítenme de aquí que yo recorreré mi memoria y diré la verdad, que ahora no me acuerdo de otra cosa*». Los inquisidores decidieron suspender el tormento: «*y así fue mandada quitar y se quitó del dicho tormento y a lo que pareció quedó sana la dicha María La Zamorana y sin lesión alguna y fue llevada a su cárcel*»⁴⁸.

Otro ejemplo de tormento inquisitorial es el caso de Diego Mateo Zapata, ilustre médico y uno de los conocidos novatores o pre-ilustrados. Hijo de judeoconvertos, a los catorce años vio como sus padres eran procesados por la Inquisición. Ingresó en las cárceles secretas del Tribunal de Corte el 1 de marzo de 1721 y el 23 de mayo fue su primera entrevista con los inquisidores. El 10 de septiembre de ese mismo año, el fiscal leyó la acusación. El proceso se fue alargando puesto que justo un año después, el 10 de septiembre de 1722, tiene lugar la segunda entrevista con los inquisidores. Ya en 1723 Diego Mateo Zapata escribió sus defensas y presentó una larga lista de testigos⁴⁹. Para sacarle información los inquisidores decidieron someterle a tormento, cuya audiencia comenzó el 10 de junio de 1724. El preso entró en la sala a las ocho y media de la mañana y se le mandó subir al potro después de ser reconocido por el cirujano y el médico del tribunal, quienes declararon no haber impedimento para llevar a cabo la sesión de tormento⁵⁰. El escribano del secreto iba minuciosamente tomando nota de todas las declaraciones y exclamaciones del reo: «*Estándole cinchando confesó muchas veces: ¡Ay señor! ¡Ay señor! ¡Ay, verdad es todo lo que han dicho! ¡Verdad es todo lo que han dicho!*» Fue atado de brazos y piernas al potro. A las doce y cuarto cesó el tormento. Médico y cirujano declararon tras la sesión que «*no se reconocía lesión alguna en todo su cuerpo, brazos y piernas, fuera de lo atormentado por las cuerdas*». Como era habitual, pasadas veinticuatro horas, el procesado fue llamado para ratificar ante los inquisidores lo que había confesado la vis-

⁴⁸ Archivo Diocesano de Cuenca, leg. 341, exp. 4860, f. 28

⁴⁹ SARRIÓN, Adelina, *Médicos e Inquisición en el siglo XVII*, Universidad de Castilla La Mancha, Cuenca, 2006, pp. 71-72.

⁵⁰ *Ibidem*, p.73. La información sobre el tormento de Zapata está en AHN, Inquisición, leg. 573.

pera en el tormento. Solía ser frecuente que los reos se desdijeran de las declaraciones efectuadas en el potro. Zapata dijo estar aturdido de las declaraciones que hizo la víspera cuando le apretaron los cordeles, que lo hizo «*porque no podía sufrir el dolor que le causaban las cuerdas*» y que todo lo que dijo «*es falso porque ni él ni las otras personas que ha declarado son judíos*»⁵¹. El 28 de noviembre de 1724 el Consejo de Inquisición decidió que se repitiera el tormento. El 6 de diciembre se llevó a cabo. Ya en la cámara, Zapata exclamó varias veces: «*Señor, la verdad he dicho, muero señor de miedo y de terror*». Después de ser atado al potro, repitió casi literalmente lo declarado en la primera sesión de tormento⁵². Cuando al día siguiente se le pidió que ratificase su declaración, Zapata volvió a revocar lo dicho en el tormento: «*Solamente lo confesó por el horror de los cordeles y el miedo que tiene, pues se muere solo de oír el tormento y los estragos que causa y por ese miedo confesó, pero no porque sea verdad nada de lo que declaró en la cámara del tormento*».⁵³ La sentencia se votó por el Tribunal de Corte, en Madrid, el 13 de diciembre de 1724: el reo debía salir en Auto de Fe y abjurar de vehemente. Asimismo se le condenaba a cárcel perpetua y a diez años de destierro. También se le confiscarían la mitad de sus bienes y por haber revocado su confesión se le darían doscientos azotes. El Consejo de Inquisición atenuó de manera significativa esta sentencia, eliminando los azotes y limitando el tiempo de cárcel a un año. Finalmente el reo fue remitido a la Inquisición de Cuenca, donde ya había sido procesado previamente en 1691, para que saliera allí en un auto de fe que se celebró el 14 de enero de 1725. Vemos en este caso una larga estancia en prisión de casi cuatro años.

Las penas y las sentencias se hacían públicas en una ceremonia solemne: el auto de fe⁵⁴. Su finalidad es claramente publicitaria y ejemplarizante. A través del auto de fe la Inquisición demostraba su poder y ejercía la “pedagogía del miedo”⁵⁵. La asistencia estaba asegurada. El pueblo participaba masivamente en este tipo de actos. Los macabros autos de fe también eran un espectáculo, como las ejecuciones públicas, y todo ello era seguido con una curiosidad morbosa. Era un ambiente lleno de teatralidad, donde se ponía de manifiesto el “paternalismo” de la Inquisición, dispuesta a perdonar a los reos arrepentidos. Por medio del auto de fe la Inquisición conseguía asomarse al exterior, contactar con la sociedad, incidir socialmente.

Obviamente, la sentencia más grave era la pena de muerte. Los reos eran “relajados al brazo secular”, entregados a la justicia civil para su ejecución. El hereje pertinaz, que permanecía hasta el final firme en sus errores, era quemado vivo. Quienes se arrepentían en última instancia podían conseguir ser devueltos a la cárcel para ser examinados en los próximos días acerca de la veracidad de su arrepentimiento. El objetivo del procedimiento inquisitorial no era tanto el castigo al culpable sino el “reconocimiento de sus errores”. Para los inquisidores el acusado no es condenado sino “reconciliado”, es decir reintegrado en la sociedad, recuperado socialmente. Este reconocimiento de la culpa, el

⁵¹ *Ibidem*, p. 74 (AHN, Inquisición, leg. 573, f. 273).

⁵² *Ibidem*, p. 74 (AHN, Inquisición, leg. 573, ff. 305r-308v).

⁵³ *Ibidem*, p. 74 (AHN, Inquisición, f. 319).

⁵⁴ MAQUEDA, Consuelo, «El auto de fe como manifestación del poder inquisitorial», ESCUDERO, José Antonio, *Op. cit.*, pp. 407-414.

⁵⁵ BENNASSAR, Bartolomé, «La Inquisición o la pedagogía del miedo», BENNASSAR, Bartolomé, *Op. cit.*, pp. 94-125.

reconocimiento público de sus errores en el transcurso del Auto de fe, es la “connivencia” entre los acusados y los jueces. También existía en ocasiones la llamada “muerte en efigie” o en estatua, que se aplicaba a los condenados a muerte ausentes por diversas razones, ya sea porque habían fallecido en las cárceles secretas mientras se tramitaba su causa, ya sea porque habían “quebrantado la carcelería” y se hallaban huidos e inalocalizables.

3. Conclusiones

Tras el análisis de las fuentes se ha podido constatar que existen sustanciales diferencias tanto en la organización como en el modo de proceder de la justicia civil y la inquisitorial. Cada una de ellas no sólo perseguía distintos tipos delictivos, sino que el propio modo de proceder y las condenas impuestas eran diferentes. El Santo Oficio, como institución independiente evolucionó de manera diferente a la justicia civil y desarrolló un particular sistema organizativo y su propio procedimiento judicial. Pero tanto unos tribunales como los otros tuvieron en común el uso de la violencia física contra el cuerpo de los reos tanto para la obtención de pruebas e información útil durante el proceso judicial por medio del tormento, como para castigar las faltas cometidas una vez dictada la condena. En el caso de los tormento el procedimiento empleado fue muy similar para ambas jurisdicciones, mientras que la aplicación de los castigos corporales varió no sólo en función del tribunal sino, sobre todo, en función de cuál hubiese sido el delito cometido. El uso de la violencia, en sus diversas formas (tormentos, apremios, azotes, vergüenza pública...) servía también a nivel pedagógico, para disciplinar a la sociedad y que el miedo al castigo fuera superior a las ganas de cometer el delito.

Uno de los principales aspectos en los que se muestran las similitudes y las diferencias entre ambas jurisdicciones es precisamente en la aplicación de las condenas a muerte. En ambos casos se reservó el último suplicio para los delitos considerados más graves ante la sociedad y que con más ahínco se deseaban erradicar. En el caso de la justicia civil el bandolerismo fue uno de los principales delitos perseguidos, mientras que la Inquisición se centró en el riguroso castigo de las prácticas heréticas y judaizantes. Así, mientras los tribunales civiles hicieron uso de la horca y el garrote como medio principal de ejecución, la Inquisición empleó la hoguera. Sin embargo, las escenificaciones públicas de la pena de muerte que realizaron unos y otros no sólo siguieron el mismo esquema, sino que además cumplían los mismos objetivos: castigar, disciplinar, ejemplificar y hacer pública demostración de poder.

En definitiva, pese a las muchas diferencias estructurales, organizativas, a las diferencias en los modos de actuación y de los delitos que perseguían, tanto los tribunales inquisitoriales como los civiles hicieron un uso bastante similar de la violencia contra el reo, en los límites que la legalidad les permitía, tanto para la obtención de declaraciones inculpatorias, como para el castigo de los delitos y faltas cometidos.

Penas corporales en la vía extraordinaria de justicia: la aplicación de sentencias por la jurisdicción del Hospital Real de Santiago (1576-1839)¹

*Peines corporelles dans la vie extraordinaire de justice:
l'application de sentences pour la juridiction de l'Hôpital Royal de Saint-Jacques de Compostelle (1576-1839)*

*Corporal punishments in the extraordinary way of justice:
judgement application by the jurisdiction of the Royal Hospital from Santiago (1576-1839)*

*Gorputzeko zigorrak justiziaren ezobiko bidean:
epaiak aplikatzea, Santiagoko Errege Ospitalearen jurisdikzioan oinarrituta (1576-1839)*

Mónica F. ARMESTO

Universidade de Santiago de Compostela (USC)

Clío & Crimen, nº 15 (2018), pp. 117-142

Artículo recibido: 30-04-2018

Artículo aceptado: 01-09-2018

Resumen: *El presente artículo parte del análisis inicial del organigrama institucional de la jurisdicción del antiguo Hospital Real de Santiago, a fin de profundizar en las pautas de resolución de las causas criminales aquí resueltas desde la larga duración. Por eso, precede al análisis cuantitativo y clasificación de las mismas el examen de los autos judiciales de cara determinar los tipos de condenas más habituales según delitos, en un intento de comparar lo que decía la ley con el arbitrio.*

Palabras clave: *Justicia del Hospital Real de Santiago. Serie criminal. Penas corporales. Condenas utilitarias. Arbitrio judicial.*

Résumé: *Cette recherche commence avec l'analyse de l'organigramme institutionnel de l'ancien Hôpital Royal de Saint-Jacques de Compostelle, afin de approfondir dans les guide-lignes de résolution des causes criminelles dès la longue durée. C'est donc pour ça que l'analyse quantitative et la classification des causes précédent l'examen des sentences pour déterminer les condamnations selon des différents délits, en train de comparer ce que la loi disait avec l'arbitre judiciaire.*

Mots clé: *Justice de l'Hôpital Royal de Saint-Jacques de Compostelle. Série criminelle. Peines corporelles. Peines utilitaires. Arbitre judiciaire.*

Abstract: *This paper starts from the analysis of the jurisdictional chart of the ancient Royal Hospital from Santiago to deepen the resolution guidelines of criminal proceedings from the long length. For that reason, a quantitative analysis and trials' classification are leaded up by the*

¹ El presente trabajo se ha elaborado en el marco del Proyecto «Culturas urbanas: las ciudades interiores en el NO ibérico, dinámicas e impacto en el espacio rural» (HAR2015-64014-C3-3-R), financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad (MINECO) y el Fondo Europeo de Desarrollo Regional de la Comisión Europea (FEDER), así como del Proyecto «Rebellion and Resistance in the Iberian Empires, 16th-19th centuries» (RESISTANCE-H2020-MSCA-RISE-2017) financiado por el Programa de Investigación e Innovación Horizonte 2020 de la Unión Europea a través de la acción Marie Skłodowska-Curie (acuerdo de subvención No 778076).

study of judgements in order to determine the condemnation types according to different crimes, trying to compare what the law lays down to the adjudication.

Key words: *Royal Hospital from Santiago justice. Criminal series. Corporal punishments. Utilitarian punishments. Adjudication.*

Laburpena: *Santiagooko Errege Ospitale zabarraren jurisdikzioaren erakunde-organigramaren basierako azterketa da artikulu bonen abiapuntua. Hala, iraupen luzean oinarrituta, kausa kriminalak ebaztean jarraitu ziren irizpideak sakondu nahi dira. Hori dela eta, horiek kuantitatiboki aztertu eta sailkatu behar dira, bai eta epai judizialak ikertu ere, delituen arabera kondena-motarik obikoek zehazteko, legeak erabakimenaz mintzatzean zer esan nahi zuen alderatzeko asmoz.*

Giltza-hitzak: *Santiagooko Errege Ospitaleko Justizia. Serie kriminala. Gorputzeko zigorrak. Kondena erabilgarriak. Epailaren erabakimena.*

1. El Hospital Real de Santiago: notas sobre su fundación y estudios precedentes

Fue harto característico del occidente medieval europeo la proliferación de instituciones de carácter asistencial, consecuencia de la irrupción del culto jacobeo y desarrollo del camino de peregrinación que, colateralmente, iban a afectar cambios en las estructuras de las ciudades, al verse éstas beneficiadas por una política proteccionista llevada a cabo tanto por monarcas como por órdenes religiosas, militares, colectivos gremiales y personas en particular. Por supuesto, la ciudad de Santiago de Compostela –en cuanto meta de la peregrinación– no se quedaría al margen de la red hospitalaria, tejida a lo largo del Camino desde el temprano siglo X, por lo que a los hospitales de Sahagún, Villavasconces, Arconada, Nájera y Santo Domingo de la Calzada habría que sumar, desde la segunda mitad del siglo XII, el Hospital Viejo u episcopal, cuya fundación se atribuye a Diego Xelmírez. Aunque, a decir verdad, referencias documentales de 1094 y anteriores hacen pensar que dicho hospital se encontraba en funcionamiento ya desde finales del siglo XI². No habría de constituir el único –pero sí el más importante– de los centros asistenciales fundados en la Compostela de los siglos XI a XV, donde además se ubicaron el Hospital de los canónigos regulares del Santo Sepulcro de Jerusalén, el del monasterio de San Paio de Antealtares, el de los monjes de Celanova, el Hospital de San Miguel y las leproserías de Santa Marta y San Lázaro³. Durante la mayor parte de su vida institucional, aquel Hospital episcopal o Viejo fue beneficiado con diversas donaciones, legados y, sobre todo, rendimientos del Altar de Santiago. Sin embargo, las antiguas riquezas distarían de alejar la decadencia de la institución que, acusada desde el segundo cuarto del siglo XIV y agravada a finales del siglo siguiente, animó a Isabel I a la erección un nuevo conjunto asistencial para socorro de los peregrinos. Después de todo, la enorme afluencia de gentes a Santiago hacía imposible su correcta atención, ni siquiera ayudándose de los demás hospitales de la ciudad⁴.

La fundación de Isabel de Castilla seguiría la lógica de la hospitalidad monástica medieval⁵ en la medida en que, a imitación de la vida conventual, a los ministros y sirvientes –laicos y eclesiásticos– se les exigiría residir o, al menos, pernoctar en el nuevo Hospital⁶. De igual modo que, para alivio del alma de penitentes y dolientes, se proveía a éste de un buen número de capellanes. Si bien, a diferencia del común de hospitales monásticos, el compostelano era dotado de privilegios según estilo del famoso Hospital

² FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Begoña, «La hospitalidad medieval: el Hospital Viejo de Santiago de Compostela», *Memoria Artis. Studia in memoriam M^a Dolores Vila Jato*, Santiago de Compostela, 2003, pp. 71-72.

³ VILLAMIL Y CASTRO, José, *Reseña Histórica de los Establecimientos de Beneficencia que hubo en Galicia durante la Edad Media, y la erección del Gran Hospital Real de Santiago fundado por los Reyes Católicos y Constituciones del Gran Hospital de Santiago de Galicia, hechas por el Señor Emperador Carlos Quinto de Gloriosa Memoria. Año de 1524*, Grafinova, Santiago de Compostela, 1993, pp. 82-98.

⁴ FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Begoña, «La hospitalidad medieval...», pp. 75-77.

⁵ GARCÍA LOBO, Vicente, «La asistencia social de la Iglesia durante la Edad Media: la hospitalidad monástica», *Humanismo y Trabajo Social*, n° 5 (2006), p. 131.

⁶ Constitución 43. *Constituciones del Gran Hospital Real de Santiago de Galicia, hechas por el Señor Emperador Carlos V de Gloriosa Memoria*, por Sebastián Montero y Frayz, Santiago de Compostela, 1775.

de *Sancti Spiritus* de Saxia⁷. Además de concedérsele una exención jurisdiccional a sus ministros, dependientes, moradores y vecinos lo que, a la postre, atendía a la voluntad regia de levantar un pilar de jurisdicción propia en medio del coto arzobispal de Santiago⁸. Por todos es conocida la firmeza política de Isabel I quien, a este fin, conseguía bula del Papa Alejandro VI en 2 de diciembre de 1499, asignándosele a la institución diferentes gracias, entre las cuales se contaba la posibilidad de constituir una cofradía universal de los ministros de la Casa, hombres y mujeres naturales de los reinos de Castilla y de la Cristiandad en general, cuyo patronato aceptaba la reina el 10 de marzo de 1504 para sí y sus sucesores⁹. El llamado Gran Hospital Real de Santiago iniciaba, de este modo, su vida institucional. Al tiempo que las obras se extendían desde la primavera de 1501 hasta el año 1509 en que, por fin, Juana I ordenó se trasladase a la nueva fábrica del Hospital los enfermos y peregrinos, con anterioridad recogidos en determinadas casas de la calle de San Francisco¹⁰. Mientras el Viejo Hospital de Santiago, ahora innecesario, era reconvertido en Colegio Mayor de la naciente Universidad por Alonso III de Fonseca¹¹.

La versátil funcionalidad de la recién creada institución, al margen de las necesidades de carácter material que cubriría de acuerdo a los parámetros de su fundación, iba a alentar por otra parte el interés investigador hacia el futuro, especialmente, a partir de los trabajos de catalogación de su archivo llevados a cabo por Manuel Lucas Álvarez y los alumnos de la Facultad de Xeografía e Historia a finales de la década de los 50 del siglo pasado. El potencial de la institución hospitalaria llegó a animar, incluso, a algunos investigadores a elaborar su tesis en lo que podría asimilarse a Medicina y Farmacología histórica. El carácter médico-asistencial tampoco iba a agotar las posibilidades de un

⁷ «En tiempo del Papa Inocencio III, que fue en los años de mil y duzientos y diez, començo la orden del hospital de Sancti Spiritus in Saxia, y por autoridad del dicho summo Pontífice qual atento a las grandes necesidades de los pobres que a Roma venian, hizo un sumptuosissimo hospital, y monasterio, en el qual se diesses todo lo necessario a los pobres, y dio grandes indulgencias a los que diessen ayuda, y favor, para proseguir este instituto y a los que administrasen los hospitales, concedido estado de religion aprobada con habito clerical, y una cruz blanca, con dos braços, y porque en la calle y via adonde se fundo la dicha casa y convento vivian los Saxones, que tratavan en Roma le fue puesto nombre de Sancti Spiritus in Saxia. Era primero aquel sitio y lugar un convento de la orden de los hermitaños de S. Agustín, como parece por el principio de sus bulas, y fueles dada la regla de S. Agustín. En Italia tienen muchos hospitales, y aun en España tienen algunos Prioratos y Encomiendas pero apenas hay rastro de su primer instituto, y assi sería bueno que se volviesse a restituyr su primero intento, o las rentas se convirtiesen en algunas obras provechas a la republica Christiana». En ROMÁN, Fray Jerónimo, *Republicas del mundo. Divididas en tres partes*, vol. I, Casa de Juan Fernández, Salamanca, 1595, sin paginar.

⁸ Sobre el gobierno de la ciudad de Santiago desde sus orígenes hasta el siglo XVI, véase el clásico DEL HOYO, Jerónimo, *Memorias del Arzobispado de Santiago*, Porto & Cia Editores, Santiago de Compostela, reed. 1950.

⁹ PENSADO CASTIÑEIRAS, María Teresa, *Organización del Hospital Real de Santiago durante la segunda mitad del siglo XVIII. Cargos de gobierno y servicio*, Memoria de Licenciatura inédita, Santiago de Compostela, 1962.

¹⁰ OTERO FERNÁNDEZ, Teresa, *El cabildo del Hospital Real de Santiago desde 1687 a 1697: de la visita de don Juan Velo a las Constituciones de Carlos II*, Memoria de Licenciatura inédita, Universidade de Santiago de Compostela, 1963, p. 4.

¹¹ CABEZA DE LEÓN, Salvador, *Historia de la Universidad de Santiago de Compostela*, Ediciós Losa, A Coruña, vol. I, reed. 1997, p. 11.

edificio cuya magnífica construcción fue además analizada desde el plano artístico¹², a la vez que el organigrama interno se abordó –ya desde el ámbito de la Historia, propiamente– en diversas memorias de licenciatura¹³, así como ciertos aspectos de su gobierno¹⁴ y hacienda¹⁵ por etapas. Objeto de mejor atención, dada su complejidad, debería haber sido la faceta judicial de la institución que, sin embargo, hasta el presente pocas obras ha cosechado, aparte de un capítulo de la obra de Delfín García Guerra sobre la naturaleza del privilegio fundacional y desarrollo de la jurisdicción del Real Hospital a través de los frecuentes enfrentamientos con el Arzobispo y concello compostelano según el grado de amparo –o desamparo– que fue recibiendo conforme avanzaba el regalismo de la segunda mitad del siglo XVII al XVIII¹⁶. Un análisis breve, aunque aclarativo, antes de iniciarse en la actividad judicial que, en el ámbito de lo criminal, pretende ser estudiada aquí a partir de la serie de causas custodiadas en el Archivo Histórico de la Universidad.

2. El establecimiento de la jurisdicción

La vida institucional del Hospital arranca de la «Carta de fundación», donde se halla inserta la bula de Alejandro VI por la cual se instituye la citada cofradía de Santiago y se anuncia la próxima redacción de algunas ordenanzas para el régimen y gobierno de la Casa en lo espiritual y temporal que, sin embargo, no han podido encontrarse¹⁷. Quedan, por lo tanto, en calidad de más antiguas las constituciones de gobierno dadas por Juana I y Carlos V en 1524. Modificadas, más tarde, en algunos de sus puntos por Felipe II (1590). Las primigenias disposiciones comienzan por remarcar el patronato regio del Hospital, en virtud del cual correspondería solo a los monarcas castellanos «*La governacion, è disposicion, administracion del dicho nuestro Hospital*» con facultad de poner y remover a voluntad las personas empleadas, tanto seglares como eclesiásticas, por el tiempo que consideraren oportuno¹⁸. Paradójicamente, en el siguiente punto se trataría de ajustar la especialidad jurisdiccional que –problemática desde el inicio, según parecen

¹² Sobre la construcción del magnífico edificio del Hospital, AZCÁRATE, José María de, «El Hospital Real de Santiago: la obra y los artistas», *Compostellanum*, n° 4 (1965), pp. 508-522.

¹³ *Vid.*, PENSADO CASTIÑEIRAS, María Teresa, «Organización del Hospital Real...», sobre el personal del Hospital antes y después de la reforma de 1769; y BALBOA DURÁN, María del Carmen, *Administración del Hospital Real de Santiago durante el reinado de Fernando VI*, Memoria de Licenciatura inédita, Universidade de Santiago de Compostela, 1963, en que la autora identifica a las personas que ocupaban los cargos de la Casa y analiza su procedencia.

¹⁴ OTERO FERNÁNDEZ, Teresa, «El cabildo del Hospital Real de Santiago...».

¹⁵ POSE GERPE, María, *La Hacienda del Hospital Real de Santiago en el siglo XVI*, Memoria de Licenciatura inédita, Universidade de Santiago de Compostela, 1963. No obstante, dicha obra responde más a la presentación de datos hacendísticos que al desarrollo de la evolución financiera durante los primeros tiempos de la institución.

¹⁶ GARCÍA GUERRA, Delfín, *El Hospital Real de Santiago (1469-1804)*, Fundación Pedro Barrié de la Maza, A Coruña, 1983, pp. 235-313.

¹⁷ OTERO FERNÁNDEZ, Teresa, «El cabildo del Hospital Real de Santiago...», p. 4.

¹⁸ «Constituciones del Gran Hospital Real de Santiago de Galicia...», p. 5.

indicar ciertas provisiones de Juana I obligando al acatamiento de la misma¹⁹– habría ejercido su defensa extralimitándose respecto a justicias ajenas, motivo por el cual se reprueba en las Constituciones, «presumieron de usar mal de la dicha exención, y estenderla a mas de lo que de derecho se podía è devia estender, è querian librarse so color della, de algunos delitos que cometieron»²⁰. Con que, en adelante, habrían de usarla únicamente los que viviesen de continuo dentro del Hospital, solo en los casos en que hubiera lugar y nunca ante jueces enviados por la Corona²¹. Para ello, preveían las Constituciones el nombramiento de Administrador clérigo o lego, como persona principal de la Casa, gobernante y juez en lo civil, «por el tiempo que nuestra merced, é voluntad fuere»²². Si bien en las constituciones siguientes (1590) se enmienda esta vaguedad inicial, prefiriendo un sacerdote de «buena e aprovada vida, y costumbres» para un cargo trianual con posibilidad de reelección y gratificaciones²³. La designación del Administrador correspondería al rey a propuesta de la Cámara²⁴. Pero, en el punto exacto de su jurisdicción, unas Constituciones y otras resultan imprecisas. Habrá que esperar a que los Mandatos de 1770 confirmasen lo deducido de la praxis judicial:

«Que dicho Administrador mantenga, y defienda la jurisdiccion Real de dicho Hospital, y sus Exempciones y de sus Ministros, que le están concedidas por Bulas Pontificias, y Reales Privilegios, de los señores Reyes, no impidiendo, ni embarazando la jurisdiccion Espiritual, y Eclesiastica, que toca por Bulas Pontificias, y Declaraciones, hechas por los señores Reyes, al Capellàn Mayor, que es, ò fuere de dicho Real Hospital»²⁵.

¹⁹ Traslado de una Real Provisión de Juana I dada a petición de D. Diego de Muros, Administrador del Real Hospital, para que los Justicias vieses las Bulas y Privilegios del Real Hospital y los guarden: «A vos el mi Governador e Alcaldes mayores del mi Reyno de Galizia, e a todos los Corregidores, Alcaldes, e otras justicias qualesquier del dicho Reyno de Galizia, e a cada, e qualquier de vos a quien esta carta fuere mostrada salud e graçias: Sepades que el Reverendo en Cristo Padre Obispo de Oviedo, Administrador del Hospital del Sennor Santiago, me hizo relacion por su petiçion disiendo que a mi suplicacion el Papa Julio II, de buena memoria, conçe-dió al dicho Hospital todas las graçias e indulgencias que están otorgadas al Hospital de Sant Espiritus que es en esa e otras qualesquier que tuviesen los otros hospitales de estos mis Reynos e otras esençiones e libertades e perrogativas segund que mas largamente en las dichas Bulas que ante mí en el nuestro Consejo presente se contiene; por ende me suplicaba e pedía por merçed que le mandase dar esta mi carta en la dicha razón, e yo túvelo por bien, por que vos mando a todos e a cada uno de vos que veades las dichas Bulas e libertades e esençiones en ella contenidas e syn perjuyzio de mis rentas e pechos e derechos le guardedes e cumplades e fagades guardar e cumplir en todo e por todo segund que en ella se contiene. E los unos, ni los otros, no fagades ende al, por alguna manera, so pena de la mi merçed, e de diez mil maravedis para la mi Cámara». Fechada en 9 de febrero de 1514 y reiterada en 15 de mayo del mismo año. En JAELLO BENITO, María Dolores, *Cedulario del Hospital del los Reyes Católicos. Siglo XVI*, Memoria de Licenciatura inédita, Universidade de Santiago de Compostela, 1962, pp. 118 y 131.

²⁰ «Constituciones del Gran Hospital Real de Santiago de Galicia...», p. 6.

²¹ *Ibidem*.

²² *Ibidem*.

²³ *Vid.* Constitución 2. *Constituciones del año 1590*, incluidas en «Constituciones del Gran Hospital Real de Santiago de Galicia...»; PENSADO CASTIÑEIRAS, María Teresa, «Organización del Hospital Real...», p. 16.

²⁴ PENSADO CASTIÑEIRAS, María Teresa, «Organización del Hospital Real...», p. 16.

²⁵ Mandato XXXVII. *Mandatos del Gran Hospital Real de Santiago de Galicia: aprobados y confirmados en el año de 1700 por el Señor Rey Don Carlos II*, En la Oficina de Lucas Antonio de Bedmar y Narváez, Madrid, 1775, p. 45.

Así pues, el Administrador ejercería las potestades regias de la jurisdicción del Hospital, sobre seglares y en causas temporales, mientras que la jurisdicción en asuntos espirituales y sobre personas eclesiásticas se reservaba al Capellán Mayor en cuanto superior entre los ocho capellanes de la institución –aumentados a 10, seis españoles y cuatro extranjeros, tras la reforma de 1769²⁶–, investido sustituto del Administrador en caso de enfermedad o ausencia breve²⁷. Al igual que el resto de ministros y dependientes de la Casa, se encontraba sometido a la autoridad del Administrador, de quien dependía su informe personal para ser, posteriormente, nombrado por la Corona para el cargo²⁸. No obstante, si la convivencia jurisdiccional produjese desacuerdos entre las potestades de Administrador y Capellán, el propio Mandato XXXVII preveía sobreseimiento de causas y consulta al Consejo de Cámara²⁹; a la vez, instancia de apelación de la justicia del Hospital. Por si resultase escasa dicha previsión, acorde a la lógica de eficiencia incoada por los primeros borbones en la Administración y escudándose en atajar cuestiones de competencia entre el Capellán y el Administrador, Fernando VI procedería a aunar la Capellanía Mayor del Hospital Real al cargo de Administrador, con toda la Jurisdicción eclesiástica ordinaria y de Conservador Apostólico que por Indultos Pontificios le pertenecía³⁰. Por la misma real cédula se añadía el empleo de teniente de administrador quien, en efecto, ejercería en ausencia, enfermedad y vacante del Administrador Capellán Mayor³¹. En paralelo al organigrama judicial, la conservaduría de rentas y privilegios, ejercida de manera indistinta por el Administrador o el Capellán Mayor³², pasaba a solaparse en el renovado cargo, sumando la reclamación de rentas y defensa de privilegios frente a otros poderes e instituciones al conjunto de funciones del Capellán Administrador.

Aun en previsión de vacante o indisposición temporal de las dos principales figuras del Hospital –o del teniente de administrador, en su defecto–, internamente se dispuso fuesen suplidos por el Mayordomo. Oficio, en principio mantenido al margen del cuadro jurisdiccional, pero cuyas funciones en lo judicial se vuelven destacables ya no solo en virtud de dicha facultad de suplir al Administrador o Capellán –lo que sucedió en diferentes ocasiones–, sino al delegar estos en él el conocimiento privativo de las causas criminales más graves –homicidios– dentro del distrito del Real Hospital. El cual comprendía las inmediaciones del edificio, que iban desde *«las casas arrimadas à la guerta de este dicho Hospital Real, que empiezan en la guerta llamada del postigo y prosiguen hasta la que sigue desta ciudad para el convento de San Francisco»*³³,

²⁶ *Ibidem*, p. 44.

²⁷ «Constituciones del Gran Hospital Real de Santiago de Galicia...», p. 4.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ Mandato XXXVII. *Mandatos del Gran Hospital Real de Santiago de Galicia...*, pp. 45-46.

³⁰ PENSADO CASTIÑEIRAS, María Teresa, «Organización del Hospital Real...», p. 19.

³¹ *Ibidem*, p. 27.

³² Aunque Delfín García Iglesias afirma que ésta era ejercida por el Capellán Mayor, aunque se encuentran causas en que el propio Administrador defiende los privilegios del Hospital frente a otras instituciones, como el Monasterio de San Martinho Pinarío sobre demanda de bienes en el partido de San Mamede de Corbilhón. Cfr. GARCÍA GUERRA, Delfín, «El Hospital Real de Santiago...», p. 247; Archivo del Monasterio de San Paio de Antealtares [AMSA], Fondo San Martinho, 589, año 1793.

³³ Archivo Histórico Universitario [AHUS], serie Hospital Real, Fondo Pleitos, Carp. 19, Exp. 319.

donde los justicias de la ciudad no podrían adentrarse con vara alta y correspondía, exclusivamente, a su Administrador prender a los reos. A la postre, generándose de ello múltiples conflictos de jurisdicción.

3. Causas criminales elevadas ante la justicia del Hospital

Así se mantuvo el organigrama jurisdiccional del Hospital Real de Santiago desde su fundación hasta la supresión de la jurisdicción especial en los albores de la contemporaneidad. Inconvenientes atribuidos a la forma antigua de gobierno –es decir, al ejercicio de sus privilegios– animaron al cese de la jurisdicción temporal y espiritual del Administrador Capellán Mayor que, a partir de las Constituciones de 1804, pasaría respectivamente a la justicia ordinaria y al ordinario eclesiástico, restringiéndose las competencias del anterior a la mera gobernación del Hospital. En estas mismas constituciones, quedaba fijada una nueva junta directiva compuesta por el Administrador Capellán Mayor, en calidad de presidente, dos prebendados de la Iglesia Metropolitana de Santiago, dos regidores y dos caballeros de la ciudad³⁴. Las Constituciones ponían, así, fin a tres siglos de una actividad judicial intensa que, a pesar de las pérdidas iniciales, ha llegado a la actualidad en una serie prácticamente intacta desde 1576 a 1839. Todo un logro, teniendo en cuenta las mermas documentales de las que adolecen otros tribunales de la ciudad. De igual forma, constituye una particularidad a resaltar la enorme variedad de causas elevadas a la justicia del Hospital Real frente a otros tribunales especiales –como la Cruzada– en que se incoaban procesos más cercanos a los intereses de la institución. Después de todo, el Hospital conformaba una isla con regimiento y jurisdicción propia en medio de los dominios arzobispales por lo que, para mejor desempeño de los indicados fines asistenciales, era necesario proveer de justicia a sus moradores, regular la convivencia y buena vecinanza entre los mismos y salvaguardar sus prerrogativas del ataque de otros poderes. La expresada variedad halla su correlato en un total de 1.083 causas para el período 1576-1839 divididas en civiles y penales (*vid.* Gráfica 1). Como es de esperar, se llevarían la preponderancia las primeras (86,89%), dados los generalizados índices inferiores de causas criminales elevadas al común de tribunales y, por supuesto, también al Hospital Real (13,11%). No obstante, la clasificación en causas civiles –puesto que excede los límites del presente trabajo– haya sido establecida solo en términos generales, allende reclamaciones por deudas, herencias y otras causas de semejante naturaleza, se ha optado por incluir en éstas las jurisdiccionales y asuntos internos del Hospital; a título de un cajón de sastre que antecede al estudio de lo criminal, el cual se desarrollará a lo largo de las siguientes páginas.

Obvia decir que el del Hospital no se contaba entre los grandes tribunales o audiencias de la Corona por lo que, cabe esperar, menor incidencia tendrían aquí los homicidios, robos o, incluso, quebrantamientos a la moral frente a delitos considerados meno-

³⁴ *Constituciones para el regimen y gobierno del Hospital Real de la ciudad de Santiago y administración, cuenta y razón de sus bienes y rentas*, Imprenta Real, Madrid, 1804, pp. 14-15.

res (*vid.* Gráfica 2)³⁵. De hecho, no se encuentran más de dos muertes violentas en todo lo que dura su jurisdicción, inmediatas y resultado de accidente o de riñas³⁶. Si acaso entre éstas podría contarse otro par de muertes sucedidas en días posteriores a una agresión³⁷, debido a la falta de inmediatez del deceso, se ha optado por incluirlas en la categoría «delitos en concurso» (3,49%), junto a otros de complicada clasificación como las injurias –malos tratamientos de palabra– con agresiones –malos tratamientos de obra–³⁸. Categorías mayoritarias en lo que a delitos contra la persona se refiere. Sobre todo, las injurias que, en vistas a las aducidas en el común de tribunales de la época, resultarían más reiterativas que originales en la Galicia del Antiguo Régimen³⁹. Al igual que de lo que observa Iglesias Estepa en la praxis de la Real Audiencia, a parte de rumores expandidos sobre la moral sexual de mujeres u honradez de hombres aforados del Hospital Real, en enfrentamientos abiertos predominan los insultos de «puta» o la más amplia gama masculina de «cabrón, ladrón, alcahuete»⁴⁰. Al margen o no de los cuales podrían derivarse las agresiones. Generalmente, focalizadas éstas en empujones, golpes con palos y

³⁵ Estableciéndose, en este punto, una comparación lata con la actividad criminal en la Real Audiencia de Galicia, las investigaciones llevadas a cabo por Raquel Iglesias Estepa constatan más de medio centenar de causas por robo y casi 200 homicidios solo en la década final del siglo XVIII, frente al par de homicidios hallados para la totalidad del Antiguo Régimen en el distrito del Hospital Real. IGLESIAS ESTEPA, Raquel, «Aproximación a la criminalidad gallega de fines del Antiguo Régimen», *Hispania*, n° 220 (2005), p. 418.

³⁶ En consonancia con lo observado de la actividad de otros tribunales, dentro de las muertes violentas, la mayoría habrían de ser provocadas por riñas y pendencias entre iguales que acaban mal. Dejándose, con ello, un escaso margen a las muertes efectuadas con alevosía y premeditación. *Ibidem*, p. 430.

³⁷ He ahí la mala suerte de Pedro Antonio Sánchez, matriculado de marinería y vecino de Corcubión, que fallece consecuencia de una paliza que había recibido en la tarde anterior, en cuya investigación la justicia del Hospital decide auxiliar a la ordinaria de la ciudad. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 56, Exp. 863. Fechado entre 17 y 18 de agosto de 1799. Al igual que el reconocimiento llevado a cabo del cadáver de un soldado muerto por los malos tratos recibidos días antes. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 56, Exp. 870. Fechado en 8 de noviembre de 1801.

³⁸ A propósito de la aquejada dificultad en establecer los tipos delictuales en Antiguo Régimen, Enrique Álvarez Cora propuso soluciones basadas en el *ius commune*. Es decir, explicaciones provenientes de la literatura jurídica ante aquellas lagunas que, con respecto a delitos como el estupro, mostraban los códigos legales –Partidas y recopilaciones de leyes–. No obstante, la falta de originalidad de los delitos elevados ante el Administrador del Hospital Real aconsejan, al presente, la fidelidad a la descripción contemplada en las Partidas, así como a la explicación del delito considerado mayor en los casos de concurso. ÁLVAREZ CORA, Enrique, «Tipicidad y fragmentariedad criminal en la España», *Cuadernos de Historia del Derecho*, n° 20 (2013), pp. 217-218.

³⁹ En las catas de protocolos notariales de la provincia de Santiago a finales del Antiguo Régimen, Raquel Iglesias Estepa detectaba un elenco poco variado, pero muy estereotipado de palabras denigrantes. «Una verdadera gramática de los insultos» que, el caso de las mujeres, se centraba casi de manera exclusiva en el comportamiento sexual –«puta» y «alcagüeta»–. Más variado para los hombres, el elenco de insultos iba desde su condición moral hasta sus posibles vicios: «pícaro», «villano», «desvergonzado», «tramposo», «bribón», «peliqueiro», «borrachos» y «ladrón». IGLESIAS ESTEPA, Raquel, «Violencia física y verbal en la Galicia de finales de Antiguo Régimen», *Semata, Ciências Sociais e Humanidades*, n° 19 (2007), pp. 138-139.

⁴⁰ Entre la multitud de ejemplos, véase el pleito criminal interpuesto por Pedro Marinho, cocinero menor del Hospital Real, contra el botiller Antonio Cornide, por «trabar riña y pendencia» con la esposa del querellante, «por dos beçes», llamándola «puta, desvergonçada y otras palabras feas y ofensoras», además de arrastrarla del cuello y propiciarle una serie de golpes. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 8, Exp. 160. Fechado entre 12 y 18 de abril de 1674. En el elenco masculino, pareció haber sido más creativo el repertorio de insultos, como se deduce de los proferidos por el cerrajero del Hospital que,

algún que otro navajazo, fruto más de la espontaneidad de una discusión que de lo premeditado, salvo en el caso del malestar que a menudo producía el reparto obligatorio de niños expósitos entre vecinos de las feligresías próximas a Santiago. Cabe recordar que, si Isabel I había originalmente fundado el Hospital para atender a los peregrinos que venían a visitar el Santo Sepulcro, refugio de los sanos y curación de los enfermos, las primigenias intenciones pronto iban a resultar modificadas, consecuencia de la decadencia de las peregrinaciones, desde el año 1523 hasta el período de la Contrarreforma. Carlos V entraba en guerra con Francisco I, con lo que el Camino se veía interrumpido en Francia. Compostela decaía en cuanto ciudad de peregrinación, destinándose el Hospital a pobres, soldados y expósitos hasta el reinado siguiente, en que las peregrinaciones –y, con ellas, el auxilio a los caminantes– fueron retomadas⁴¹.

Precedieron a los homicidios y agresiones, así en gravedad como en peso porcentual, los delitos contra el patrimonio. Principalmente, robos de escasa importancia y, eso sí, hurtos sacrílegos, cuyas consecuencias penales eran mayores (Vid. Tabla 1). A diferencia de estos últimos, en su totalidad perpetrados por visitantes –hombres– extranjeros, los robos solían ser cometidos por gentes de la Casa y en bienes casi de supervivencia –mantas y ropas de la enfermería, cera, ollas, platos y otros utensilios de la cocina–, a excepción de un enfermero que sustrae 1.400 maravedís de la almoneda⁴² o del par de supuestos en que la criada del mayordomo don Tomás Antonio Andiano y Jaspe, ayudada de otras personas, extrae alhajas de un arca⁴³; y del muchacho flamenco que, a instigación ajena, se adentra a robar de noche en una casa del recinto del Hospital⁴⁴. Causas, en efecto, de poca trascendencia para el patrimonio de la institución, pero a las que aun habría que sumar varias ocultaciones de bienes por personal propio⁴⁵ y dezmeros⁴⁶, a la par de

en medio de una acalorada discusión, llama al hornero y a su nuera «puerco, vill y que como tal puerco avia de morir y que dicha francisca lorença, mi nuera, er[a] una puta de quantos la querian y peor que una perra y otras dichas palabras muy feas e ynjuriosas. Amenacandome que me avia de matar o [a] una de las personas de mi cassa con un cuchillo de hierro». AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 16, Exp. 325. Fechado entre 15 de agosto y 13 de septiembre de 1705.

⁴¹ PENSADO CASTIÑEIRAS, María Teresa, «Organización del Hospital Real...», pp. 12-13.

⁴² Auto de oficio del Administrador, el doctor don Cayetano Taboada contra Salvador Cadavid y Castro, presbítero y enfermero en el Real Hospital. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 22, Exp. 457. Fechado entre 23 de enero de 1731 y 10 de julio del mismo año.

⁴³ Aunque incompleta la querrela, ésta parece saldarse con cárcel para la criada María Antonia Yáñez, y encierro en domicilio para sus colaboradores. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 16, Exp. 344. Fechado entre 15 de enero y 12 de abril de 1704.

⁴⁴ Auto de oficio contra Juan Baptista Villeume, menor de edad y de nación flamenca, por haber entrado a robar en una casa del Hospital, según su defensa, obligado, porque «cumplirán quinze dias en el Domingo que viene, diez del corriente, allandome el declarante Acostado en el referido quarto alto de la Posada, a cosas de las dos de la tarde, llegó de afuera la expresada Ysavel, francesa, y azercandose a el le dijo en secreto que dejaba señalada una casa donde podrian entrar de noche a quitar algunas cosas. Ynstandole a que se levantase y la acompañase, que se la enseñaria para que, quedandose ella de noche por la parte de adentro, pudiese hir el declarante, y ella abrir, y facilitar la entrada». Fechado entre 3 y 21 de julio de 1768. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 55, Exp. 838.

⁴⁵ Auto de oficio contra Benito Falcón, capellán del Hospital, sobre ocultación y consumo de pan. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 3, Exp. 48.

⁴⁶ Querrela presentada por el capellán agente del Hospital, el Licenciado don Andrés de Pazos, contra Domingo de Chas, vecino de la feligresía de Cecebre, por haberse llevado «un carro de frutto cargado, por

los casos en que se intenta vender pertenencias del Hospital o cobrar por expósitos fallecidos⁴⁷. Niños que, por otra parte, se volvían sujeto pasivo la tipología de causas más repetida dentro de la categoría «delitos contra el orden establecido» (27,27%), en cuanto a irregularidades detectadas en su reparto por los mayordomos de las feligresías, destinando huérfanos de más en algunas de ellas y eximiendo a otras de la obligación de criarles, a parte de las innúmeras quejas de familias que se negaban a recibirlos o, incluso, causas incoadas contra particulares por haber dejado perecer a niños. Asimismo, alimentaba el fervor popular contra los ministros del Hospital Real el privilegio del que, a mayores, se había dotado a la institución para la adquisición preferente de carne, vino y alimentos en general. De modo que se hallará a vecinos negándose a vender sus productos a la institución, conscientes de que podrían despacharlos a mejor precio en el mercado⁴⁸. La penúltima tipología dentro de la tercera categoría —«delitos contra el orden establecido»— responde, de nuevo, a la idea de cajón de sastre —«otros»—, donde se incluyen causas contra el personal del Hospital, como podrían serlo la expedición de medicinas sin autorización del Administrador⁴⁹ o la desatención de funciones en el caso de médicos y enfermeros⁵⁰.

ócultar el quarto y Diezmo de la dicha real Cassa, como lo ha efectuado en otros años en que se ha cometido el grave delitto deve ser castigado». Siendo, efectivamente, compelido por el juez conservador del Hospital Real a pagar el ajuste de lo ocultado. Fechado entre 19 de septiembre y 14 de noviembre de 1718. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 20, Exp. 410.

⁴⁷ Exactamente, como la querrela que noviembre de 1722 interpone el agente del Hospital Real, Andrés de Pazos, contra Domingo Rodríguez, vecino de Bama, por haber cobrado las pagas de un expósito fallecido durante tres años «valiendose de otra criatura». Fechado entre 5 y 29 de noviembre de 1722. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 21, Exp. 424.

⁴⁸ A estos efectos resultan, sobre todo, significativas las ocultaciones de bueyes para abasto del Hospital, que se producen en dos ocasiones. En enero de 1701, la justicia del Hospital Real emprende acciones contra dos vecinos de Santiago por haber impedido la compra de dos reses y maltratar, al hacerlo, al cortador de carne, Manuel Feros. Fechado entre 26 y 27 de enero de 1701. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 16, Exp. 340. Aunque, sin duda, más cara habría salido a Pedro Veloso, vecino de la feligresía de Boqueixón, y a un tío suyo, la treta de haber extraído un buey destinado a la despensa del Hospital Real, con quienes el Administrador no ejercería de piedad, condenándoles «à que con àpremio le resarzan y satisfagan todos los gastos que por este motivo hubiese expendido mancomunadamente y los mas que hayan dado lugar, y consiguientemente condeno al primero en treinta días mas de presion, y fenecidos, y salido que sea, destierro por termino de quatro años a distancia de diez leguas de dicha feligresia de Boqueixon. Y aperciyo a que desde aora e àdelante viva como Dios manda sobre lo manda s[i]n usar de lo àxeno contra la voluntad de su dueño en intelixencia que, resultando en uno y en otro àsumpto lo contrario, se tomarà contra el mayor providencia». Fechado entre 12 y 16 de agosto de 1773. AHUS, serie Hospital Real Fondo «Pleitos», Carp. 55, Exp. 843.

⁴⁹ Sobre el particular, se cuentan autos emitidos por el Administrador en 1612 contra el boticario del Hospital por haber entregado medicinas sin previa autorización. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 44, Exp. 44. Sin duda, la expedición ilícita de medicamentos debió generar preocupación entre los propios ministros de la Casa, según se deduce de una real cédula ganada a petición de Juan López Carvajales, botiller del Hospital, en 18 de enero de 1686. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 11, Exp. 211. O la reiterativa providencia del Administrador Capellán Mayor, don Manuel Rodríguez Neira, de 4 de agosto de 1698, para que en la botica del Hospital no se expendiesen medicamentos ni cualquier otro género de cosas sin receta médica. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 56, Exp. 861.

⁵⁰ Véase la querrela interpuesta por el agente fiscal contra el cirujano mayor, Marcos Marín, por no haber acudido a tiempo a la visita de los enfermos de sus salas y abandonado de noche el Hospital sin la pertinente licencia. Por lo cual resulta condenado en dos ducados, destinados a los fines de la institución, y

Minoritario ha resultado, pues, el desacato a órdenes del Administrador, con tan solo seis causas (*vid.* Tabla 1).

Acorde a la mentalidad de Antiguo Régimen, las autoridades del Hospital Real en ciertas ocasiones se habrían visto en la necesidad de punir conductas contrarias a la moral sexual. Véase las relaciones extramatrimoniales o convivencia de algunos de sus ministros con mujeres sin estar casados, así como de algún otro que, estándolo –caso del ayudante de cirujano, José Barreiro–, decide vivir con su amante⁵¹. No obstante, el reducido número de dependientes de la institución redujese la muestra de causas por amancebamiento a una categoría de cierre (apenas un 7% del total), precedida aún de una quinta categoría de causas sueltas, entre las cuales resultarían más destacables incumplimientos de ciertos preceptos eclesiásticos, como eran el de no administrar sacramentos a los enfermos del Hospital⁵², administrarlos fuera del Hospital⁵³, producir daños por tala de leña⁵⁴, contrabando de tabaco⁵⁵, entre otros.

Pese a lo reducido de esta jurisdicción, descata la práctica coincidencia en porcentajes de las tipologías delictuales elevadas al Administrador con sus homólogas resueltas en reales audiencias de la monarquía. A semejanza de la justicia del Hospital, solamente entre los años 1786 y 1795, respecto a la actividad de Real Audiencia de Galicia se detecta un 54,58% de causas por delitos contra la persona, seguidas de un distante

recibe apercibimiento de ser más diligente en lo sucesivo. Fechado entre 29 de enero y 21 de agosto de 1790. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 56, Exp. 851. Más grave resultaría el castigo propiciado al enfermero menor y practicante Juan Rodríguez, quien parece haberse enfrentado al capellán mayor, por haberse ausentado durante la mayor parte de una tarde de la sala de San Juan –dejando, incluso, sin hacer la cama de un soldado enfermo–, motivo de lo que se le «*apercibe seriamente à dicho Juan Rodriguez à que en lo subcesivo respete la superioridad, prestando la debida subordinacion y sea atento y moderado sin usàr de expresiones calumniosas y ofensivas; expecialmente contra Eclesiasticos, como lo hizo en el lance de la noche de quinze de este mes, que hà motibado este expediente, pena de ser castigado con la correspondiente seberidad, si contrabiniere. Y dando satisfaccion al enfermero mayòr de lo de que sea responsable por lo que hubiese puesto à su cuidado y cuenta, se le ponga en libertad de la carcel en que se halla, despedido como se le despide de servir en esta Hospitalidad*». Fechado entre 16 y 20 de agosto de 1802. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 56, Exp. 873.

⁵¹ AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 55, Exp. 835.

⁵² Causa de oficio contra el capellán don Esteban García por no haber, presuntamente, administrado la Eucaristía a una enferma lo que, sin embargo, desmiente la enfermera Lucía Nieto, exonerando así al mencionado don Esteban García de toda culpa. Fechado en 5 y 6 de diciembre de 1713. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 19, Exp. 383.

⁵³ Causa de oficio fechada en contra el capellán de lengua alemana Enrique Schmitt sobre bautismo de un niño en la feligresía de Corticela, saltándose así la jurisdicción del correspondiente párroco, por lo que se le apercibía a «*que cumpla los exercicios à que fue destinado por auto de primero de el corriente en su cuarto de àbitacion sin salir de el, y entre claustrua de esta Real casa por te[r]mino de quianze dias, asistiendo todas las oras canonicas de mañana, y tarde a las funciones que se zelebran dentro de la Yglesia de ellas, y serbicio de la tabla de pobres enfermos, para cuiu obserbancia le sirba de director don Domingo Antonio Romero capellan que en el coro haze de mas antiguo, quien zertifique su cumplimiento, ò nõ*». Fechado entre 13 de febrero y 7 de abril de 1788. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 56, Exp. 850.

⁵⁴ Pleito criminal del agente del Hospital Real contra algunos vecinos de la feligresía de San Mamede de Bazar sobre tala, derrama y arrancamiento de las devesas y montes del lugar de Brandonha. Fechado de entre 14 de noviembre de 1716 y 9 de junio de 1717. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 19, Exp. 393.

⁵⁵ AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 12, Exp. 240.

23,96% de demandas por robo⁵⁶. Al tiempo que en las demás reales audiencias de la Corona de Castilla, la violencia contra la persona y la propiedad, igualmente, sumarían hasta un 70% de los delitos recibidos a finales del siglo XVIII⁵⁷. Según las tendencias extraídas por Tomás Mantecón en torno a la criminalidad moderna en la Europa occidental, desde mediados del siglo XVI hasta finales del siglo XVIII las agresiones físicas comprenderían cerca de un tercio de las causas conocidas por el tribunal madrileño de la Sala de los Alcaldes de Casa y Corte, con un notorio descenso de las tasas de homicidios y agresiones físicas –no así de la violencia verbal– en el tránsito al siglo XIX⁵⁸. En el contexto particular del Reino de Galicia, Iglesias Estepa confirmó en su día el cambio de dinámica que opera la llegada del siglo XIX, junto a un mayor rigor adoptado por la justicia ante delitos contra el patrimonio, que se traduce en una práctica igualdad respecto a las acciones contra la integridad física de las personas⁵⁹.

Lamentablemente, lo reducido de la jurisdicción del Hospital Real de Santiago apenas permite aventurar matices, si cupiese, a los datos anteriores. Aunque la semejanza porcentual en categorías delictivas con otros tribunales del Reino resulte razonable, ni el número de personas ni mucho menos la extensión de su jurisdicción es comparable a ninguna audiencia ni cualquier otro tribunal real. Puesto que el Administrador solo habría de recibir causas en que estuviesen implicados sus ministros, moradores o dependientes es de esperar que éstas habrían de referirse, mayoritariamente, a roces en la convivencia, problemas en el trabajo o, dados los privilegios de la institución, discordancias con los vecinos de la ciudad y Tierra de Santiago. Incluso, si a partir de 1750 quisiera adivinarse cierto tránsito al estado liberal a través de una serie de robos –de escasa entidad– que se producen muy próximos en el tiempo, sería arriesgado afirmarlo. Apenas 200 causas criminales en el distrito de un Hospital excede la extracción de conclusiones generalizables para el conjunto de un reino, por lo que al presente se atenderá al más abarcable objetivo de estudiar autos y penas.

4. El establecimiento de condenas

4.1. Leves: apercibimientos, arrestos y multas

Análisis sobre la criminalidad en Antiguo Régimen reiteran la frecuente mitificación en torno a la dureza de las sanciones. Tal vez alimentada, en parte, de la propia leyenda de la Inquisición y, en parte, de la realidad contenida en las compilaciones derivadas del derecho de Partidas, que conciben pena corporal para la práctica totalidad de delitos,

⁵⁶ IGLESIAS ESTEPA, Raquel, «Aproximación a la criminalidad gallega...», p. 418.

⁵⁷ Categorías, por lo demás, abrumadoramente mayoritarias en Valencia, donde ambos bloques llegarían a alcanzar casi el 90% de la criminalidad. No obstante, dicho equilibrio se rompe decididamente en Cataluña, Valladolid y Sevilla en favor de los delitos contra la propiedad. PALOP RAMOS, «Delitos y penas en la España del siglo XVIII», *Estudis*, n° 22 (1996), p. 83.

⁵⁸ MANTECÓN MOVELLÁN, Tomás Antonio, «Los impactos de la criminalidad en sociedades del Antiguo Régimen: España en sus contextos europeos», *Vínculos de Historia*, n° 3 (2014), pp. 68-69.

⁵⁹ IGLESIAS ESTEPA, Raquel, «Aproximación a la criminalidad gallega...», p. 418.

más graves y más leves⁶⁰. Sin embargo, al descender a la praxis judicial de las reales audiencias se denota una profusión de condenas denominadas «suaves» –apercibimientos, pago de costas, abono de daños y satisfacción de multas⁶¹–, en paralelo a lo que sucedía en tribunales de menor entidad, como podía ser el del Hospital Real. Desmintiendo, por otro lado, el pretendido desuso de la aplicación de penas corporales y aflictivas solo en los tribunales especiales⁶². De modo que la inaplicación de éstas se volvería corriente avanzada la Edad Moderna, reservándose para delitos muy concretos o para los denominados «atroces», que sí conllevaban la pena de muerte⁶³. Más que de las compilaciones legales, la graduación de las condenas en Antiguo Régimen dependía del arbitrio judicial, el cual se encontraba reglado y no cabría confundir con la arbitrariedad. De tal forma que la ley constituía solo uno de los factores a tener en cuenta. Los jueces deberían consultar, además, la doctrina jurídica de cada delito, así como las causas de atemperación de las penas⁶⁴. Todo esto, unido a especiales circunstancias –del tipo del señalado Mandato XXXVII, compeliendo al Administrador del Hospital Real a obrar de benignidad con sus dependientes–, acababa generando una justicia penal más moderada de lo que, en principio, se cree. Mayoritariamente, centrada en la imposición de multas y cárcel, en cuanto pena preventiva. Si acaso, se halla en el Hospital Real algún caso en que ésta resultó aplicada como pena final⁶⁵.

No obstante pudiese pensarse que, en virtud de los fines asistenciales del Hospital Real y del importante peso de los delitos –menores– cometidos contra el orden establecido, mejor compensaría a la institución la imposición de multas a otro tipo de penas, lo cierto es que, incluso, dentro de esta categoría se encontraban graves delitos contra la persona susceptibles de romper la sensibilidad del Administrador como eran el abandono, malos tratos, muerte violenta o sospechosa de huérfanos expósitos. Con todo, nadie

⁶⁰ Respecto a los delitos considerados más graves para la época, Berní y Catalá recoge de las Partidas: «Comete homicidio el que mata à matar». Por lo tanto, «Quien mata deve morir». Asimismo, «Las penas de hurto, generalmente hablando, se reducen à bolver la cosa hurtada con el quatro tanto, siendo el hurto manifesto; y si oculto, el duplo, bolver la cosa hurtada, amàs de azotes, y verguenza pública». Y «La pena del que canta injurias, ò habla palabras deshonestas, es de 100 azotes, y año de destierro». Mientras que «La manceba de hombre casado, por la primera vez devia pagar un marco de plata, y un año de destierro; por la segunda, otro marco, y dos años de destierro; y por la tercera, un marco de plata, cien azotes, y un año de destierro». BERNÍ Y CATALÁ, Joseph, *Práctica criminal con nota de los delitos, sus penas, presunciones, y circunstancias que los agravan, y disminuyen*, Civitas, Madrid, reed. 1995, pp. 15–29.

⁶¹ Vid. PALOP-RAMOS, Juan-Miguel, «Delitos y penas en la España del siglo XVIII», *Estudis*, n° 22 (1996), pp. 90–91, acerca de la praxis criminal en las reales audiencias de Valencia, Cataluña, Sevilla, Navarra, Asturias, Mallorca, Canarias y Chancillerías de Granada y de Valladolid; IGLESIAS ESTEPA, Raquel, *Crimen, criminales y reos. La delincuencia y su represión en la antigua provincia de Santiago entre 1700 y 1834*, Nigratea, Vigo, 2007, pp. 283–293, sobre la Real Audiencia de Galicia.

⁶² Inaplicación que, a juicio de Lorenzo Matheo, generaba un grave perjuicio a la república. Cita recogida en LARDIZÁBAL Y URIBE, Manuel, *Discurso sobre las penas, contraído a las leyes criminales de España para facilitar su reforma*, Imprenta de Repullés, Madrid, 1828, p. 193.

⁶³ IGLESIAS ESTEPA, Raquel, «Crimen, criminales y reos...», p. 295.

⁶⁴ ORTEGO GIL, Pedro, «Sentencias criminales en Castilla: entre jueces y abogados», *Clío & Crimen. Revista del Centro de Historia del Crimen de Durango*, n° 10 (2013), p. 366.

⁶⁵ Auto de oficio por haberse entregado un expósito a la inclusa que, luego, la madre pretendía criar ocultando que era suyo en realidad, por lo que en apremio se le imponen solamente 15 días de cárcel en el Hospital Real. Fechado entre 2 y 7 de marzo de 1733. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 22, Exp. 468.

ignoraba la debilidad de los infantes, contraída tras horas de abandono y desnutrición que, distribuidos forzosamente entre familias de las parroquias circundantes, con frecuencia acababan por contagiar enfermedades a sus amas y hermanos de leche⁶⁶. Como tampoco se dudaba de la pobreza de los receptores, campesinos, a quienes una acusación así podría hasta llegar a privar del propio alimento. Es por eso que la generalidad de condenas por irregularidades detectadas con niños expósitos no va más allá de una multa, como mucho, y cárcel que, ante las súplicas fundamentadas de los encausados, el Administrador no encontraba inconveniente en levantar. Así se dio soltura, en julio de 1704, a Juan Lens –labrador de Santa María de Urdilde–, preso en la cárcel del Hospital Real por haberse negado a recibir un expósito:

«A vista de allarse el suplicante con su muger y familia absente de la Aldea cortando el manoxo en las partes que tiene su labrança, respecto el tiempo de aora es muy affanosso y no ay lugar aun a comer un bocado; ademas desta se allava mi muger asistiendo dia y noche a una hermana que tiene parida. Por tanto, suplico a vuestra señoría y lustrissima se sirva mirarme con la piedad que acostumbra a todos los pobres labradores como soy yo, pues toda mi casa queda desierta y no tengo quien me aga cossa alguna y mandar me suelten desta carcel en donde me allo sin tener que comer ni quien me lo trayga: que sera mucho favor que espero de la gran cristiandad de vuestra sseñoría y lustrissima»⁶⁷.

Dentro de la misma categoría delictual, igualmente por hallarse pobres y en época de cosecha, les sería levantada la prisión a Pedro Blanco, Pedro de Alvite y Domingo Paz –vecinos de Santa Marinha das Maronhas– por haber acudido con varas y hoces a impedir que el mayordomo y unos mozos se llevasen provisiones de la feligresía para el Hospital Real, «dandoles muchos golpes, porasos y pedradas, diçiendo por muchas beses y en altas boses no se les dava nada, ni los presentes davan por dicha orden que llevaban [...] que si dichos mosos yntentavan quitar a Gabriel Carneiro los avian de matar y enterar[r]los»⁶⁸. Si bien, en esta ocasión, se apercibe a los culpados a no hacer, en adelante, malos tratos a los ministros y dependientes del Hospital, vendiéndoles «carneros, gallinas, pollos y mas vienes [...] a los preçios acomodados y segun la tassa», previa satisfacción mancomunada de 400 maravedís de vellón, aplicados a los pobres de la institución⁶⁹. Por supuesto, si la economía del reo no se lo pudiese permitir, podría optarse por sanciones en especie. Véase la multa de ocho carros de leña de buena calidad, más costas, que el Administrador don Francisco de la Peña impuso a Pedro de Pedrido y a Gregorio Neto –mayordomo de la feligresía de Vilhestro– por haber amenazado al portero menor del Hospital, Juan García, y propiciado un palo en la cabeza a una moza que le acompañaba en el reparto de expósitos. Apercibiendo a Gregorio Neto, como era de rigor, «que de aqui adelante sea muy obediente a la justia y benere y obedesca las ordenes y despachos [...] lo contrario sera gravemente castigado»⁷⁰.

⁶⁶ EIRAS ROEL, Antonio, *La Casa de Expósitos del Real Hospital de Santiago en el siglo XVIII*, Universidade, Santiago de Compostela, 1968, pp. 326–327.

⁶⁷ Fechado entre 1 y 4 de julio de 1704. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 15, Exp. 318.

⁶⁸ Fechado entre 19 de octubre de 1688 y 11 de julio de 1689. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 11, Exp. 225.

⁶⁹ *Ibidem*.

⁷⁰ Fechado entre 16 de febrero de 1688 y 1 de abril del mismo año. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 11, Exp. 223.

A semejanza de los grandes tribunales de la monarquía, la justicia del Hospital hizo acopio frecuente del apercibimiento tratando de evitar penas mayores⁷¹. Hasta el punto de acompañar un gran número de condenas de multa y cárcel (*vid.* Tabla 2), pues raras eran las veces en que se imponía apercibimiento solo⁷². A diferencia de la ley, que tenía un alcance general, los autos o las sentencias incidían sobre una persona en concreto, individual, y no sobre un grupo de personas consideradas en abstracto o indeterminadas⁷³. Solía imponerse como sanción en delitos menores, casi siempre insultos proferidos al calor de riñas, junto con pequeñas multas. Aunque no exclusivamente y, desde luego, su eficacia quedaría en entredicho con respecto a injurias graves que pudieran manchar el honor de una persona de por vida. Ese fue el caso de las proferidas por el dispensero del Real Hospital en abril de 1758, don Juan Joseph Solís, a Margarita García, mujer soltera y vecina de la parroquia de San Fructuoso, quien se querrela ante el Administrador por haber llegado a sus oídos que:

«sin saver el motivo allo la novedad que aora de proximo, Don Juan Joseph Solís, dispensero de este Gran Real Hospital, se fue a los terminos de la parroquia de Santa Maria de Conjo y a una casa que avita un hombre llamado Juan, que ignoro su Apellido, [siendo] su oficio Cantero, con su muger y mas familia. Y entrado dentro dicho Don Juan Joseph, despues de la salutacion que hizo a la muger de dicho cantero y â otras que se allaban en dicha casa; y a la primera le manifestò le digese si avia criado y dado pecho a un niño que [...] lo avia tenido yò. Que si lo declaraba assi y las mas que le acompañaban no perderian nada. Y al mismo tiempo para que condescendiessen en ello, saco de la faltriquera ducientos rreales en veinte medios pesos, y se los echo en el regazo de una de ella refiriendo, al mismo tiempo, que por entonces no tenia alli mas. Quienes le digeron no querian tal dinero por ser lo que les decia incierto. Y como no pudiesse adelantar cosa alguna de su intento recogio, y guardo dicho solis dicha cantidad»⁷⁴.

Ante la magnitud de la calumnia⁷⁵, que Margarita García se esfuerza en desmentir presentando certificación de su párroco, el Administrador opta por castigar al dispense-

⁷¹ IGLESIAS ESTEPA, Raquel, «Crimen, criminales y reos...», p. 283.

⁷² En el Hospital se encuentra algún caso, como el apercibimiento impuesto a Domingo da Pedra por haber insultado al cerrajero y a nuera de éste para que, en adelante, fuera «*quieto y sosegado modesto y bien enpalabrado pena de que sea castigado severamente*». *Vid.*, AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 16, Exp. 325. O la enmienda impuesta por el Capellán Mayor, don Domingo Antonio de Villaverde, a un capellán y médico del Hospital Real ante querrela de la misma naturaleza para que «*ambas partes concurrán â su pressencia y se reconcilien entre si christianamente, ofreciendo no entrometerse mas a lo adelante el uno con el otro por ningun pretexto, y con ello pagando cada uno las costas por su parte ocasionadas*». Fechado entre 16 de diciembre de 1767 y 28 de enero de 1768. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 55, Exp. 937.

⁷³ ORTEGO GIL, Pedro, «Sentencias criminales en Castilla...», p. 12.

⁷⁴ Fechado entre 27 de abril de 1758 y 13 de enero de 1759. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 54, Exp. 831.

⁷⁵ En la escala de deshonras y difamaciones de la época ocupaban un puesto destacado las palabras con las que se acusaba a una persona de conducta con relevancia criminal, maleficio, deshonra, infamia o mero desprecio. Siguiendo la clasificación que aporta Álvarez Cora, las acusaciones inferidas a Margarita García tocarían el vértice de la calumnia. Esto es, la acusación falsa –por acto torpe, retribución económica u otra causa dolosa– de delitos o comportamientos poco honrosos que podían dar lugar, incluso, a procedimientos de oficio. Si bien esto último no ha resultado el caso de Margarita García, el honor sexual de las mujeres resultaba un asunto delicado en cuanto alrededor de su buena fama se tejía la solidaridad vecinal que podrían recibir en caso de necesidad. ÁLVAREZ CORA, Enrique, «La teoría de la

ro con un arresto domiciliario y pago de –nada más ni menos– 800 ducados, mitad para la ofendida y mitad para los fines piadosos del Hospital, sin mediar apercibimiento de ningún tipo⁷⁶. Así pues, al licenciado don Francisco de Vitoria debieron haberle parecido tan graves las circunstancias como alta la probabilidad de que una injuria de ese tipo volviera a repetirse, razones por las que convendría poner pronto remedio a la situación mediante una sanción contundente. Justo lo contrario de lo que se pretendía al hacer uso del apercibimiento, como vía de intimidación inicial a fin de evitar la aplicación futura de penas corporales, mismamente, en los delitos más graves⁷⁷. Opera dicha lógica al pie de la letra con respecto al primero de los homicidios ocurridos en el Hospital Real. Esto es, el llevado a cabo por Alonso de Nóvoa, muchacho de unos 10 o 12 años y sobrino del capellán don Salvador Real Taboada, que había disparado –en teoría– accidentalmente una escopeta, dando muerte a una niña de su misma edad, Ana Josepha Marcela, hija de Pedro Rey, enganchador de rosarios y morador en la calle contigua de San Francisco. Tras imponérsele una carcelería preventiva, las pesquisas del mayordomo culminan en la absolución del joven reo, basándose en la «*corta; y tierna edad de dicho Alonso de Noboa, mala advertencia, y ninguna experiencia que le asiste en el manejo y usso de escopetas, y otras armas de fuego; y no ajustarse, o de parte suya hubiese dolo, ni malicia alguna en la casual muerte*»⁷⁸, por lo cual se le permitía regresar a su casa sin cargo alguno, salvo el apercibimiento de que «*a lo adelante no usse de armas de fuego, ni Yntente dispararlas sin primero rreconoser el modo, y estado, en que estubieren*»⁷⁹.

Aunque, sin duda, la pobreza manifiesta del padre de la víctima, quien se declara incapaz de continuar con el proceso, pudiese influir en la beneficiosa conclusión del caso, lo cierto es que la temprana edad devenía argumento válido a la hora de moderar las penas. Así lo contemplaban las Partidas y lo recoge Teresa Bouzada Gil a la cabeza de otros criterios que debería tenerse en cuenta: la menor edad del reo, comprendida entre los 10 años y medio y los 17; el estatus social de la víctima; la nocturnidad; el lugar de comisión del delito; la habitualidad; y el modo comisivo –el aleve con los delitos de pelea, o el robo en relación con el *hurto nec manifestum*–⁸⁰. Todo ello habría de ser con-

injuria en Castilla (siglos XVI-XX)», *Liber Amicorum. Estudios histórico-jurídicos en homenaje a Enrique Gacto Fernández*, Madrid, p. 67. Cfr. con PORRAS ARBOLEDAS, Pedro Andrés, «El delito de injurias de obra en el Corregimiento de Úbeda (1582-1842)», *El arbitrio judicial en el Antiguo Régimen (España e Indias, siglos XVI-XVIII)*, Madrid, 2013, pp. 571-624.

⁷⁶ *Ibidem*.

⁷⁷ Concierno a la naturaleza del apercibimiento la individuación o singularidad de su aplicación, pues no incidiría sobre un grupo de personas, sino exclusivamente sobre aquellas contra las que se dictase sentencia a fin de evitar la reiteración de conductas delictivas en un futuro. Acerca de la aplicación del mismo, Pedro Ortego Gil ofrece una lista no taxativa que engloba a los condenados por hurto que lo sean por primera vez o a razón de hurtos de escasa entidad que no conllevaran pena de destierro o galeras, a los que se hubieren resistido sin riña a la justicia, a los que hicieron frente a excesos de las autoridades o los escribanos que hubieren eludido errores, voluntarios o involuntarios, sin que ello implicase delitos de falsedad. ORTEGO GIL, Pedro, «Apercibimientos penales en la práctica de la Real Audiencia de Galicia (siglos XVII-XVIII)», *Cuadernos de Historia del Derecho*, n° 3 (1996), pp. 14-19.

⁷⁸ Fechado entre 14 de junio y 30 de agosto de 1698. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 14, Exp. 289.

⁷⁹ *Ibidem*.

⁸⁰ BOUZADA GIL, María Teresa, «El arbitrio judicial en el delito de malos tratamientos de palabra», *El arbitrio judicial en el Antiguo Régimen (España e Indias, siglos XVI-XVIII)*, Madrid, 2013, p. 517.

templado en la aplicación de atenuantes, agravantes o en el reparto mismo de responsabilidades, como sucedió en el segundo homicidio perpetrado en los términos del Hospital Real. Esta vez, consecuencia de una pendencia entre dos operarios de las obras de la capilla nueva, Xerome de Lamas y Francisco Lois, carpintero, cuya muerte se presenta aun acelerada debido a unos auxilios equivocados que le habían prestado Bernardo de Lago y María de la Iglesia. Pues el mayordomo, «usando de benignidad»⁸¹—según se preveía en los Mandatos de 1770—, decide moderar y repartir responsabilidades entre las personas presentes en dicho homicidio con base en los siguientes razonamientos:

«fallo átento los Autos, y meritos de esta causa, y à la culpa que de ellos resulta contra el dicho Geronymo de Lamas, que por aora átendiendo a haver sido provocado para la expresada riña por el nominado Francisco Loys, y accidental la muerte que à este le sobrevino posteriormente, y usando con èl de benignidad, solo le condeno à dos años de presidio sin grillete en uno de los de este Reyno, qual pareciere mas conveniente, el uno de ellos preciso, que no quebrante pena de cumplirlo doblado, y el ótro à mi voluntad; y ademas de ello le condeno en las costas y gasto causadas y que se causaren con motibo de esta causa =Y por la culpa que de los mismos Autos resulta contra los dichos Martin Reyno, Joseph Vidal, y Damean Bueno, por la omision que tubieron en no haver impedido la expresada riña y pendencia, estando como estaban en el mismo pasage y sitio donde sucedio, usando tambien con ellos de piedad les apercibo, que a lo adelante no incurran en semejante desidia y omision, pena de ser con mayor rigor castigados; y ademas de ello les condeno en las costas y gastos de esta causa, como a el antezedente= en que à todos quatro los mancomuno =Y por la culpa, que igualmente resulta contra los dichos Bernardo de Lago, y Maria de la Yglesia, les apercibo que de aqui adelante se abstengan de aplicar por si remedios fuertes y violentos a los enfermos sin que primero sean dispuestos y receptados por Medico, ô Cirujano aprobado, en intelixencia de que executando lo contrario se tomarà contra ellos mas severa providencia y ademas del condena en las costas causadas =Y por la culpa que tambien resulta contra Leonardo da Rigueyra testigo de la sumaria, en haver hecho fuga y ocultandose por no declara en el Juicio plenario, reservo en mí el proceder contra èl como inovediente a los mandatos de la Justicia, siempre que pueda ser avido»⁸².

Al unísono de la benignidad, el uso de la piedad acompañaría el arbitrio del Administrador en una de las agresiones más graves cometidas en la historia del Hospital. La perpetrada por Alonso de Porto, mozo ayudante de cocina, contra su esposa, Dominga de Arangón, con peligro de vida si no le hubieren acudido tres moradores del Hospital. A pesar de la situación, antecedentes de Alonso de Porto, probada buena fama de Dominga de Arancón y la gravedad de las lesiones, el Administrador debió optar por promesas de buena convivencia matrimonial en tanto el proceso se encuentra inacabado⁸³. Con independencia de la corrección marital que el Derecho otorgaba a los hombres, idéntica pretendida mejora de las relaciones familiares habría movido al Capellán Mayor, don Domingo Antonio Villaverde, a amonestar a Manuela y Jacinta Frío, en lo sucesivo, a vivir pacíficamente y tratar bien a Nicolás do Porto —oficial de barbero, casa-

⁸¹ Aparte de la defensa de jurisdicción que debía de hacer el Administrador, el señalado Mandato XXXVII concluye que «dicho Administrador trate à todos los Ministros, assi Eclesiasticos, como Seglares, con buenas palabras; delinquendo, los amoneste, y aperciba con cariño; y no enmendandose los castigue caritativamente, administrando justicia con igualdad, y sin mostrar mas afecto à unas Partes que à otras». En «Mandatos del Gran Hospital Real de Santiago...», p. 46.

⁸² Fechado entre 18 de septiembre de 1754 y 16 de abril de 1755. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 54, Exp. 828.

⁸³ Fechado entre 10 y 12 de julio de 1717. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 19, Exp. 400.

do con la primera-, a quien los testigos habían socorrido de una paliza de golpes, porrazos y hasta tijerazos propiciados por su esposa y cuñada, sin pena mayor que el apercibimiento de que a la primera queja «se les expela de la plaza y Casa que havitan y castigara rigurosamente»⁸⁴. Queja que, efectivamente, se produciría tiempo después –cuando el propio capellán encuentra a Manuela Frío con la cara ensangrentada, en esta ocasión, debido a una agresión de su marido–, pero sin la pena grave prometida. El teniente de Administrador se limita a reiterar apercibimiento pues, por lo visto, las quimeras entre el matrimonio eran frecuentes. A menudo, parece, benignidad y arbitrio desplazaban la dureza de las penas contempladas en la legislación compilada.

4.2. Penas graves: azotes, presidios y destierro

Ni con su naturaleza de tribunal especial, el Hospital Real obvió infringir las penas corporales más graves en ciertos delitos y ocasiones. El elenco osciló desde los azotes al destierro, pasando por alguna noticia sobre amputación de miembro⁸⁵, los presidios y las galeras –con las correspondientes condenas en costas–. Por fortuna, exceptuándose la muerte, pese a lo ordenado en la Partida 7, 14, 18 con respecto los juanes o ladrones de cepos y limosnas⁸⁶. A semejanza de otras instituciones asistenciales, el Hospital Real contaba con iglesia interna y capillas a donde peregrinos y visitantes podrían acercarse a rezar o bien a efectuar actividades menos oportunas, del tipo extraer dinero de los cepos. Lo cual, calificado de hurto sacrílego, resultó además un delito común a las iglesias gallegas de los siglos XVI a XVIII al que, según Pedro Ortego Gil, la Real Audiencia hubo de enfrentarse mediante la imposición de tormentos, azotes y destierros⁸⁷. Se contemplaban en las Partidas tres formas de cometer este tipo de delito: forzar cosa sagrada de lugar sagrado –con pena capital establecida por la ley de Partidas–, forzar cosa sagrada de lugar no sagrado o hurtar cosa no sagrada de lugar sagrado⁸⁸. El supuesto concreto del dinero de los cepos, en este sentido, resultaría cuanto menos problemático a clasificar, no constituyendo de sí ornamento ni material sacro en sentido estricto, pero ir destinado a fines religiosos. Con lo que, el arbitrio del Administrador, se decantó en estos casos por la aplicación de penas consustanciales a las del hurto sacrílego: vergüenza pública –el reo era atado, cargado sobre una mula y llevado al lugar de ejecución,

⁸⁴ Fechado entre 24 de agosto de 1770 y 12 de diciembre de 1772. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 55, Exp. 840.

⁸⁵ En este sentido, solo se conserva la referencia del proceso criminal criminal contra Juan de Nabalo y Canosa, por ladrón, condenado a 100 azotes y cortársele –no marcársele– las orejas. Fechado en 1542. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 1, Exp. 1. A mayores, solo la amenaza de amputársele también las orejas a Diego Rodríguez, procesado por ladrón de cepos, si rompiese el destierro perpetuo de los términos del Hospital. Fechado en 1546. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 1, Exp. 4.

⁸⁶ ORTEGO GIL, Pedro, «Hurtos sacrílegos y práctica judicial gallega: siglos XVI-XVIII», Estudios penales y criminológicos, n° 21 (1998), pp. 248-249.

⁸⁷ Vid. *Ibidem*, pp. 249-250; «Los ámbitos temporal y de exclusión territorial del destierro en los siglos XVI-XVIII: la práctica judicial gallega», Boletim da Faculdade de Direito: Universidade de Coimbra, vol. 77 (2001), pp. 117-166; «Algunas consideraciones sobre la pena de azotes durante los siglos XVI-XVIII», Hispania, vol. 62, n° 212 (2002), pp. 849-905.

⁸⁸ ORTEGO GIL, Pedro, «Hurtos sacrílegos...», p. 241.

donde el pregonero anunciaba su delito-, 100 o 200 azotes, largo o perpetuo destierro, más las costas generadas del proceso⁸⁹.

Se desconoce si fue en función de la dureza de la pena o de la vigilancia del sitio que, a pesar de la afluencia de visitantes, se detectasen apenas siete hurtos en los cepos. Los ladrones, por su parte, mantuvieron un patrón. Se trataba de hombres, extranjeros, de paso en Santiago, cuya actividad se concentra entre finales del siglo XVI y la segunda década del siglo XVII quienes, cogidos en flagrante delito, habrían de enfrentarse al mismo ritual y condena. Según se detalla para el portugués Antonio Fernandes en 1579:

«fallo atento los autos y meritos deste processo que por la culpa que del resulta contra dicho Antonio fernandez, portugues, aviendole con el piadosamente le debo de condenar y condeno a que sea sacado de la dicha carçel publica donde esta preso, caballero en una bestia de albarda, atados sus pies y manos con una sogá de [e]sparto a la garganta y llebado por las calles acostumbadas por donde se suelen executar semejantes [...] Le sean dados çient açotes con voz de pregonero que manyfieste su delito = y mas le condeno en destierro perpetuo deste gran hospital Real y su distrito, el qual salga a cumplir luego que le sean dados dichos çient açotes y no lo quebrante so pena que se le daran doblados y de diez anos de galeras, donde ssurga de galeote, a remo syn sueldo nynguno»⁹⁰.

Si acaso, podría suavizarse el destierro de perpetuidad a dos años⁹¹ -así como ampliar el número de azotes de 100 a 200⁹² -, ningún otro hurto o robo cometido en el Hospital a lo largo del tiempo conllevó penas tan duras, ni siquiera el perpetrado por el enfermero Roque García en 1.400 maravedís de la almoneda que, a solicitud del enfermero mayor de no producirse «ejecucion de sangre ni mutilacion de miembro» -todo sea dicho-, se salda con un apartamiento del querellante, sin mayor condena para el acusado que una habitual prisión preventiva⁹³. Ni el robo de unos clavos bronce pertenecientes la puerta del Hospital por Ana González do Rial y su marido, Manuel Prieto -vecinos de Santiago-, a quienes se impone la satisfacción de seis reales de vellón -aplicados a cada uno por separado- y se apercibe a que no lo vuelvan hacer, so pena de multa incrementada⁹⁴. A excepción de los 100 azotes que, en 1584, recibe María Neves y cuatro años de destierro impuestos a dos colaboradoras suyas por haberse quedado con pagas relativas a niños expósitos⁹⁵. Lo que da muestra, aparte de la guarda de lo sagrado, de

⁸⁹ Se trata de lo que el archicitado Michel Foucault equiparaba a un espectáculo de las penas. El condenado, paseado durante largo tiempo, expuesto a la vergüenza, humillado, recordado varias veces su crimen, es ofrecido a los insultos y, a veces, a los asaltos de los expectadores, en un acto de venganza del soberano, que invita al pueblo a deslizar la suya. FOUCAULT, Michel, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, Siglo XXI, Madrid, 1979, p. 63.

⁹⁰ AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 2, Exp. 9. Las calles a las que se refiere se encuentran enumeradas en el proceso contra Diego Rodríguez por idénticos motivos: «los dos otavos traseros del dicho hospital rreal [...] y todo alrededor del dicho hospital». *Vid.*, AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 1, Exp. 4.

⁹¹ Proceso criminal contra Pedro Machon, francés, fechado en 1546. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 1, Exp. 3.

⁹² Proceso criminal contra Pièrre Esculi. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 3, Exp. 42.

⁹³ *Vid.*, AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 22, Exp. 457.

⁹⁴ Fechado entre 13 y 17 de octubre de 1716. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 19, Exp. 395.

⁹⁵ Fechado en 1584. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 2, Exp. 15.

cierto rigor en los inicios de la justicia del Hospital que, sin embargo, se iría aplacando en el curso de los siglos y al amparo de las tendencias utilitaristas de la monarquía, acentuadas por una necesidad de mano de obra y dinero desde la segunda mitad del siglo XVIII⁹⁶. Buen ejemplo de ello lo constituye la última condena impuesta por hurto sacrilego a Salvador Cardia, natural de Cerceña, ex soldado, que llega a Santiago con su familia y es hallado manipulando los cepos. Motivo de lo cual es trasladado a prisión hasta que, finalmente, el Administrador dictamina:

«atendiendo a la larga prision del sobredicho, y su notoria pobreza, y providenciando esta causa en el estado que tiene a fin de evitar mayores perjuicios y gastos a esta Real obra pia en su manutencion le devia y deve condenar a tres años de presidio con grillete en el de las Reales obras de la Graña, ferrol, ô esteyro. El que pareciere mas a proposito, y conveniente, los que no quebrante pena de cumplirlos doblados; y asimismo destierro perpetuo de esta Real Casa, y su distrito, pena de otros tantos años de presidio, si no lo cumpliese»⁹⁷.

Se menciona, al presente, una aplicación de la tercera pena más grave de las acometidas por la justicia del Hospital: el destierro. Sin desatender los fines utilitarios de la penología de la institución, éste iba a resultar mayoritariamente aplicado en los delitos contra la moral establecida –concretamente, en los llamados amancebamientos⁹⁸– de cara abstener de nuevos contactos a los pecadores⁹⁹. He ahí la lógica del Administrador, don Juan de Monroi y Licona, al sancionar a María Antonia Vázquez con 10 años de destierro a 10 leguas de la ciudad de Santiago, por público amancebamiento con el licenciado don Pedro Ortiz y Lozano, abogado de los Reales Consejos y ministro del Hospital a quien, en virtud de sus ocupaciones allí, solo se le impondría una carcelería con privación de ración¹⁰⁰. Lo mismo sucedería en relación al delito del cirujano mayor, don Juan Bernaz de Neira a quien, tras haber tenido un hijo con su criada, Silvestra María Roel, le es simplemente impuesto un arresto domiciliario, so pena de 100 ducados de quebrantarlo, reservándose la cárcel del Hospital para la muchacha¹⁰¹. La importancia del trabajo de los cirujanos, también habría facilitado al practicante, Antonio de Meilán, librarse de una condena superior a la de prisión por andar

⁹⁶ IGLESIAS ESTEPA, Raquel, «Crimen, criminales y reos...», pp. 271-272.

⁹⁷ Fechado entre 14 de junio y 23 de julio de 1755. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 54, Exp. 829.

⁹⁸ Si bien la legislación desde el Fuero Real hasta las Leyes de Toro y Novísima Recopilación habían exigido penas de sangre para los delitos de adulterio y amancebamiento, la desproporción entre el delito y la pena hace que las originales caigan en desuso. En buena medida debido a los reclamos de la doctrina del siglo XIX (Escriche) y de ilustrados como Voltaire. COLLANTES DE TERÁN DE LA HERA, María José, «Algunas consideraciones sobre el delito de adulterio: un proceso de finales del siglo XVIII», *Cuadernos de Historia del Derecho*, n° 20 (2013), pp. 340-341; la misma autora profundiza en el estudio del amancebamiento a través del monográfico, *El amancebamiento. Una visión histórico-jurídica en la Castilla moderna*, Madrid, 2014.

⁹⁹ En este tipo de delitos se ve claramente la unión entre pecado y delito que imbuía la penología moderna. En TOMÁSYVALIENTE, Francisco, *El derecho penal de la Monarquía absoluta (siglos XVI-XVII-XVIII)*, Tecnos, Madrid, 1969, p. 222.

¹⁰⁰ Fechado entre 5 de febrero y 27 de marzo de 1700. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 14, Exp. 302.

¹⁰¹ Fechado entre 21 de abril y 31 de julio de 1722. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 21, Exp. 425.

«malamente dibertido, y publicamente amancebado con una moza soltera llamada Juana de Barca, vecina de la Puente Portomouro, a quien tiene embarazada y proxima a parir en una casa detras del convento de san Francisco. Sin que hubiesen sido suficientes barias amonestaciones que caritativa y ocultamente se la han dado para retraerlo de esta mal modo de vivir, he determinado que aier noche fuesen mis menistros reconocer y registra dicha casa, y habiendolo egecutado los hallaron juntos en ella, como lo tienen de costumbre»¹⁰².

Indulgencias que, desde luego, distarían de aplicársele a Juan de la Iglesia, platero del Hospital, cuyas funciones más triviales no le eximen de responsabilidad al haber dormido durante muchas noches con una mujer de identidad desconocida. A razón de lo cual se le envía al destierro, nueve leguas de la ciudad durante 10 años, como además se le imponen 15 días de ejercicios espirituales en una comunidad religiosa¹⁰³. Pena apropiada para el caso de delitos contra la moral, también impuesta al aparejador de cirujano, José Barreiro, por malos tratos hechos a su mujer y relaciones ilícitas con Francisca Pereira –soltera–, además del más leve apercibimiento a convivir y tratar bien de obra y palabra a su esposa, so pena de perder la plaza de asistente de cirujano¹⁰⁴.

5. Conclusión

Como en su momento ha afirmado Pedro Ortego Gil, el trabajo del historiador del Derecho –a semejanza de cualquier investigador–, consiste en plantearse dudas y tratar de darles respuesta. Dudas que, respecto a los rasgos que mediatizaron las sentencias criminales dadas por los tribunales de la Corona de Castilla, singularmente tratándose de jueces inferiores, deben saldarse con el cotejo de la legislación con el análisis –fundamental– de la documentación judicial. En tanto menciones genéricas a las Partidas o leyes recopiladas adornan el contenido de los escritos de abogados, frente al mayor peso de razonamientos basados en praxis judicial, tratadística o, incluso, el comportamiento cristiano de las partes¹⁰⁵ sobre lo cual los jueces, luego, habrían de dirimir. Lo legalmen-

¹⁰² Fechado entre 10 de octubre de 1790 y 11 de octubre de 1791. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 56, Exp. 852.

¹⁰³ «[...] obrando con el de benignidad, debía de mandar y manda que el sobredicho salga de esta ciudad via recta desde dicha carzel á distancia de ella nueve leguas por termino de dos años, sin que en su discurso buelva á esta capital; como tambien, no trate, ni comuniqué, en Publico ni en secreto, por sí, ni por medio de otra persona con la tal muger de nombre rreserbado vaxo la pena de que executando lo contrario, cerca de uno y otro constando, y pudiendo ser abido se le pondra preso y destinara a uno de los presidios de Africa por termino de siete años, y en tiempo de dichos dos años de la ausencia de esta ciudad tendrà unos ejercicios espirituales de quinze dias en comunidad Relixiosa lo que hará constar por certificacion del Prelado de ella, y no lo haciendo se entienda por quatro años la ausencia de esta dicha ciudad». Fechado entre 2 de agosto y 10 de octubre de 1761. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 54, Exp. 833.

¹⁰⁴ *Vid.*, Fechado entre 13 de febrero de 1762 a 12 de mayo de 1763. AHUS, serie Hospital Real, Fondo «Pleitos», Carp. 55, Exp. 853. Nótese que la pena contemplada para amancebamiento de hombre casado era multa de 10.000 maravedís a entregar a la esposa engañada. BERNÍ Y CATALÁ, Joseph, «Práctica criminal con nota de los delitos...», p. 16. Ambas penas espirituales coinciden con las impuestas a clérigos por idénticos motivos en la Sevilla del siglo XVIII, según atestiguan las investigaciones de CAN-DAU CHACÓN, María Luisa, *Los delitos y las penas en el mundo eclesiástico sevillano del XVIII*, Sevilla, 1993, pp. 350-351.

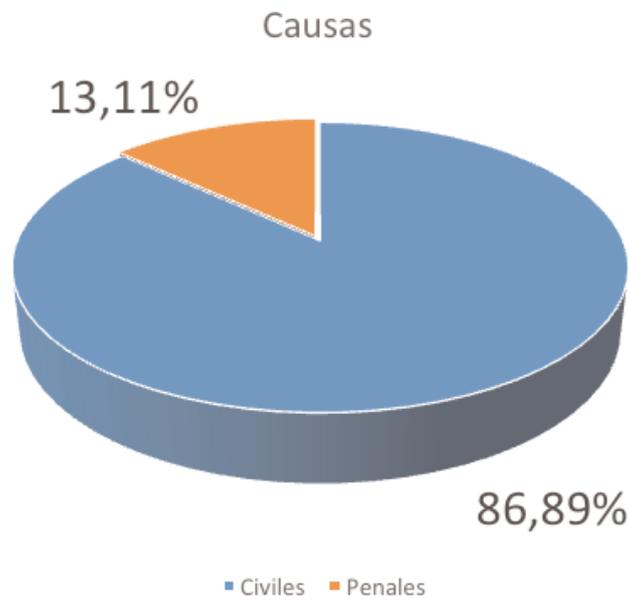
¹⁰⁵ ORTEGO GIL, Pedro, «Sentencias criminales en Castilla...», p. 368.

te dictaminado en cuanto a condenas, en semejante contexto, se volvía secundario. Es por ello que, tradicionalmente, los historiadores de la criminalidad se han visto más tentados a la descripción que a la identificación de pautas reiteradas en la resolución de los procesos. Continuada de la lógica anterior, del estudio del tribunal especial del Hospital Real, sin embargo, se logra extraer una serie de rasgos genéricos en la aplicación de su justicia criminal. A modo de epílogo:

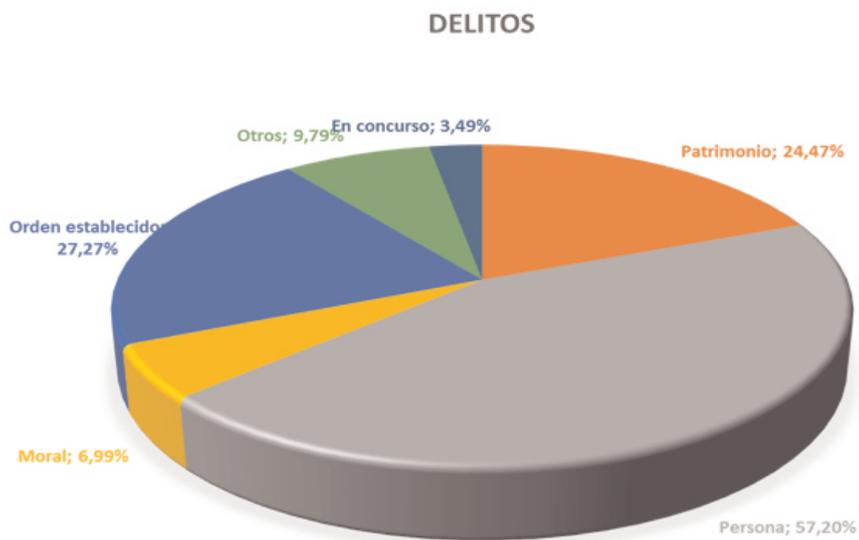
En primer lugar, quedaría desmentido el afamado rigor de la justicia de Antiguo Régimen. Si acaso, creíblemente moderado en los tribunales especiales, aquí se ve como el Administrador no dudó en imponer los peores castigos –azotes, mutilaciones, destierros– en los delitos considerados más graves –hurtos sacrílegos y rapto de pagas de expósitos–. Lo cual con el paso del tiempo se iría modulando a una aplicación de penas aflictivas más acordes a los intereses utilitaristas de la institución –proliferación de multas en todo tipo de delitos–, así como de la propia monarquía –trabajos en presidios por homicidios y también hurtos sacrílegos en el siglo XVIII–. Por otra parte, y contrariamente a otros tribunales inferiores, como los señoriales ordinarios –donde predominaron los conocidos desistimientos por “ajuste y convenio”¹⁰⁶–, cabe añadir un dato en torno al elevado porcentaje de causas resueltas por la justicia del Hospital –un 50,7% terminan en auto–, frente a un relativamente escaso número de irresueltas (26,05%) o de las cuales se desconoce resolución (19%). Se trataría, además, de una justicia expeditiva, que resuelve la práctica totalidad de los asuntos en menos de un año. Por último, y a diferencia de lo observado en otros tribunales, aquí el número de apartamientos es mínimo, con solo seis constatados. Esto último bien pudiera deberse a la benevolencia del Administrador a la hora de aplicar condenas en delitos menores, que solían saldarse con un apercibimiento, multa o enmienda expresa respecto a algunos malos tratos de palabra.

¹⁰⁶ GONZÁLEZ FERNÁNDEZ, Xoán Miguel, *La conflictividad en la Galicia Atlántica (1670-1820). Bouzas y otros juzgados gallegos del siglo XVII*, Instituto de Estudios Vigueses, Vigo, 1997, p. 227.

6. Apéndice



Gráfica 1: Causas elevadas a la justicia del Hospital Real (1542-1539)



Gráfica 2: Categorías de los delitos

Contra la persona		Contra el patrimonio		Contra el orden establecido	
Tipo	Total	Tipo	Total	Tipo	Total
Homicidio	2	Robo/hurto	28	Irregularidades exp.	19
Injurias	24	Ocultación	2	Impedir aprov.	7
Agresiones	22	Fraude en cobro	2	Desacato	6
				Otros	7

Tabla 1: Tipologías de los delitos más frecuentes. Se adjuntan totales en cifra al tratarse de cantidades inferiores a 100 respecto a los totales en las categorías mostradas.

Aflictivas		Privación de libertad		De carácter económico	
Condena	Total	Condena	Total	Condena	Total
Azotes	10	Cárcel	22	Multa	23
Amputaciones	1	Arresto domicilio	5	Embargo	9
Presidios	2	Despido/expulsión	3	Negación de ración	3
		Destierro	12		

Tabla 2: Tipos de condenas halladas en los autos definitivos (totales aproximativos). Por razones idénticas a las expresadas en relación a la tabla anterior, se ha preferido mostrarse las cantidades en cifra. Téngase en cuenta que en un mismo auto podían contenerse varios tipos de penas, incluso, diferenciadas para cada uno de los reos.

Vizcaya atormentada. La interpretación del Señorío de Vizcaya sobre la exención de tormento en el siglo xvii, con una breve comparación con el reino de Escocia*

Biscaye tourmentée. L'interprétation du Seigneurillage de la Biscaye sur l'exemption de tourments au XVIIe siècle, avec une brève comparaison avec le royaume d'Écosse

Biscay tormented. The exemption of Torment and its interpretation by the authorities of the Lordship of Biscay, with a brief comparison with Scotland (XVIIth Century)

Bizkaia tormentatua. XVII. mendean Bizkaiko Jaurerriak egin zuen tormentuaren salbuespenaren interpretazioa, eta Eskoziako Erresumarekin konparatuz

Imanol MERINO MALILLOS**

Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea

Javier GARCÍA MARTÍN

Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea

Elío & Crimen, nº 15 (2018), pp. 143-174

Artículo recibido: 02-04-2018

Artículo aceptado: 04-09-2018

Resumen: *El tormento era una institución de gran relevancia en el proceso penal aplicado del ius commune. En Vizcaya, sin embargo, desde una fecha temprana comenzó a apuntarse la exención de dicho instituto procesal tanto en el territorio como para los hidalgos naturales del territorio. La paulatina consolidación de la equiparación entre hidalgo y vizcaíno propició que en el Fuero Nuevo de Vizcaya (1526) quedará fijada su exención de tormento, aunque introduciéndose cuatro casos exceptuados. En el mismo ordenamiento también se recogió la condición exenta de Vizcaya, dentro de cuyos límites no podía aplicarse el tormento. Pero el registro de ambas exenciones en el principal ordenamiento jurídico de Vizcaya del periodo moderno no significó que todos los tribunales y jueces de la Monarquía lo respetasen. En este texto reconstruimos la defensa de la primera de ellas por las instituciones provinciales vizcaínas, así como las interpretaciones y limitaciones que introdujeron en el caso de la segunda. Además, lo contraponemos y conjugaremos con el caso escocés, un reino que precisamente tuvo en la aplicación de la tortura un elemento distintivo desde el punto de vista jurídico frente al common law inglés.*

Palabras clave: *Señorío de Vizcaya. Derecho. Fueros. Tormento. Siglo XVII. Escocia.*

Résumé: *La torture était un élément de la première importance dans les procédures pénales du droit commun ou ius commune. La Biscaye de l'Ancien Régime fut une exception remarquable à cette norme générale. En effet, depuis les débuts des temps modernes les biscayens ont envisagé l'exemption de cette pratique procédurale, tantôt pour le territoire lui-même, tantôt pour ce qui concernait les hidalgos.*

* Trabajo elaborado dentro del proyecto MINECO "Unión, vinculación y pertenencia a la Monarquía española (siglos XVI-XVIII)" (Ref. DER2017-83881-C2-1-P), que coordina Jon Arrieta Alberdi en la UPV/EHU.

** Investigador adscrito a la Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea (UPV/EHU) a través del Programa de contratación para la especialización de personal investigador doctor del Vicerrectorado de Investigación de la UPV/EHU (2016).

gos nés dans ce même territoire. L'intégration progressive de la condition noble dans celle de biscayen a été fondamentale dans la consolidation de l'exemption personnelle, définitivement fixée dans le Fuero Nuevo ou Loi Nouvelle de la Biscaye (1526). De plus, le Fuero Nuevo interdisait l'application de la torture en Biscaye, confirmant ainsi l'exemption territoriale. Cependant, cette particularité ne fut pas toujours respectée par les cours, les tribunaux et les juges de la Monarchie. Dans ce travail, nous abordons deux questions liées à cette problématique. D'un côté, nous décrivons la défense acharnée de l'exemption personnelle du supplice entreprise par les institutions biscayennes. D'un autre côté, nous exposons les interprétations avancées par les gouvernants de la Biscaye sur l'exemption du territoire et les limitations qu'ils introduisirent à l'intervention de pouvoirs exogènes, tel les cours et tribunaux de la Monarchie. Dans le but de souligner la particularité biscayenne, nous la comparons systématiquement au royaume d'Écosse, celui-ci ayant aussi des éléments distinctifs dans l'application de la torture par rapport au common law anglais.

Mots clé: Seigneurie de Biscaye. Droit. Torture. Tourment. XVIIe siècle. Écosse.

Abstract: The torment was a main institution in the penal lawsuit of the *ius commune*. However, in Biscay, there was an early proclamation of the exemption of the torment, both for the natives and for the land. The consolidation of the general nobility of the people from Biscay, included in the Fuero Nuevo (1526) brought the registration of those people's exemption, but with four relevant cases excluded. The territorial dimension of the exemption was also included on that code. Nevertheless, even if those exemptions were recorded on the Fuero, that did not mean that the royal judges and courts observed it, and therefore, the provincial institutions of Biscay had to defend both exemptions. In this paper, we analyse that defence, and also the interpretations and modifications that the local institutions made on the territorial dimension of the exemption of torment. We also compared this reality with the one of the Kingdom of Scotland.

Key words: Lordship of Biscay. Law. Torture. Torment. XVIIth century. Scotland.

Laburpena: Tormentua *ius commune*-ren garaiko prozesu penalaren instituzio garrantzitsu bat zen. Bizkaian, ordea, tormentuaren salbuespena goiz apuntatu zuten, bai lurrealdearena baita bertokoena ere. Bizkaitarren kaparetasunaren finkatzeak 1526ko Foruan tormentuaren salbuespenaren ezarpena ekarri zuen, lau kasutan izan ezik. Ordenamendu borretan lurraldearen salbuespena finkatu zuten ere bai, testuak adierazten zuen bezala 'Bizkaia pribilegiatua' baitzen. Hortaz, Jaurerriaren bertan tormentuaren erabilpena debekatua zegoen. Baina gauza bat zen salbuespen horiek Bizkaiko ordenamendu garrantzitsuenean agertzea, eta beste bat zen Koroaren epaileek eta ministroek salbuespen hori errespetatzea. Artikulu honen helburua Bizkaiko erakundeek XVII. mendean egindako lehenengo salbuespenaren defentsa eta bigarrenaren interpretazioa aztertzea da. Honekin batera, Bizkaian gertatutakoa Eskoziarekin alderatuko dugu, erresuma bonetan tormentuaren erabilpena berezitasun juridikoa baitzen, Ingalaterrako common law-aren kontra.

Giltza-hitzak: Bizkaiko Jaurerria. Foruak. Zuzenbidea. Tormentua. XVII. mendea. Eskozia.

Los lectores de este número monográfico podrán leer diversos textos referentes a las prácticas de tortura judicial y extrajudicial, desde los siglos medievales hasta la época actual¹. Nosotros nos vamos a interesar por la primera de ellas, y lo haremos en un espacio geográfico determinado (realmente dos, pues contraponemos nuestro caso con otro distante en lo geográfico, y diferente en el derecho: el reino de Escocia) y sus naturales: el Señorío de Vizcaya y los vizcaínos. Lo estudiaremos, además, en un periodo cronológico concreto, el siglo XVII. Queremos constatarlo porque resulta necesario comprender que, pese a estar hablando de un territorio, hoy en día existente, estamos estudiando «un país extraño» para nosotros en sus costumbres y culturas. Si los casos de tortura son hoy, como no puede ser de otra forma, censurados y rechazados por la sociedad y contrarios a derecho, y por lo tanto su aplicación es perseguida, entonces no lo eran en todos los ámbitos. Muy al contrario, formaban parte nuclear del proceso judicial desarrollado en el seno de las construcciones doctrinales del *ius commune*, por contraposición, en teoría, al *common law*, que la rechazaría, desde el principio, en los juicios ordinarios². Era además, en el caso del *ius commune*, uno de los principales medios, sino el principal, con el que contaban para obtener la *regina probationum* de culpabilidad en el proceso penal del periodo: la confesión. Conviene ser conscientes de esa distancia, no sólo temporal, sino “cultural”, para comprender en todas sus dimensiones el tormento y la exención que vamos a analizar³.

Dentro de ese panorama general, Vizcaya y los vizcaínos surgían como “cuerpos exentos”, en y sobre los que no se podía aplicar el temido tormento. Que los vizcaínos y Vizcaya gozaron de la exención del tormento durante el periodo foral es hoy día un aspecto relativamente reconocido y conocido, sobre todo la primera de esas dos dimensiones, aunque en ocasiones de manera epidérmica, y destacado y subrayado. Tal vez, incluso, mitificado. Si acudimos a la página web de la Ertzaintza⁴, la policía autonómica vasca se reivindica «heredera de la legislación pionera a nivel planetario en el respeto de los derechos de los detenidos», señalando que «El Fuero Viejo de Vizcaya de 1452 ya declara que ninguna autoridad está facultada a dar tormento a ningún detenido, hubiera cometido el delito que fuera». Para lo que remiten a una (supuesta) Ley XII del título 5 del Fuero (Viejo, se entiende) de Vizcaya. Tendremos ocasión de escrutar qué leyes del Fuero (Nuevo) de Vizcaya apuntaban la exención. También podremos com-

¹ Abreviaturas utilizadas: Archivo Histórico Foral de Bizkaia (AHFB). JJRRB: VV.AA., Juntas y Regimientos de Bizkaia. Actas, Juntas Generales de Bizkaia, Bilbao, 1994-2009. TLL: Tierra Llana. VC: Villas y ciudad. En el caso del Fuero Nuevo de Vizcaya, dado que lo citaremos en múltiples ocasiones, lo haremos señalando entre paréntesis sus siglas (FNV), seguido del título y ley. Utilizamos la edición de Huidobro, de 1643, la primera impresa en territorio vizcaíno, actualizando su grafía: *El Fuero, privilegios, franquezas y libertades de los caballeros hijosdalgo, confirmados por el rey don Felipe IV, nuestro señor, y por lo señores reyes sus predecesores*, Pedro de Huidobro, Bilbao, 1643.

² TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, *La tortura judicial en España*, Crítica, Barcelona, 2000.

³ AGÜERO, Alejandro, «La tortura judicial en el Antiguo Régimen. Orden procesal y cultura», *Direito e Democracia*, vol. 5, n° 1 (2004), pp. 187-221.

⁴ https://www.ertzaintza.eus/wps/portal/antiterrorista!/ut/p/c4/04_SB8K8xLLM9MSSzPy8xBz9CP0os3gXDydTo2AzN0sPEwtzZ_NAn2BHAwjQD04t1i_IdlQEAE2XeVA! (consultada por última vez el 16 de marzo de 2018).

probar que, en el caso de la exención de los vizcaínos, esta no abarcaba todos los delitos, pues existían cuatro excepciones muy relevantes, y, además, en el caso de Vizcaya, las autoridades lo habilitaron dentro del territorio durante 25 años durante el siglo XVII.

La misma página web añade una cita de Adrián Celaya, afirmando que «ninguna ley de su época contiene unos mecanismos de defensa de la libertad y de los derechos humanos que puedan ser comparables a las garantías procesales que se leen en el Fuero de Vizcaya». Conviene reparar en un aspecto de esta afirmación. Adrián Celaya hablaba de los privilegios que se leían en el Fuero de Vizcaya. Materia esta que, como veremos, ha sido estudiada. Las normas recopiladas en los sucesivos ordenamientos jurídicos vigentes en el Señorío de Vizcaya han sido ‘leídas’, escrutadas y analizadas, con mayor o menor profundidad. Sin embargo, la fijación de unos privilegios en el ordenamiento jurídico no se ha visto acompasada con los estudios de la práctica forense y el análisis del respeto o no de esos privilegios y la actitud de las autoridades e instituciones vizcaínas. Lo que es necesario para comprender el devenir de una institución como el tormento en Vizcaya y para los vizcaínos. Sólo si acudimos al foro, a los distintos tribunales y a las diversas jurisdicciones existentes en el periodo del Antiguo Régimen, podremos comprobar si esa exención era respetada o no, por quién, cuándo y cómo lo fue. En este texto pretendemos realizar una primera aproximación a esa realidad, estudiando la actitud de las instituciones provinciales vizcaínas respecto a la exención de tormento en los procesos judiciales de la jurisdicción ordinaria durante el siglo barroco.

1. Introducción historiográfica. La tortura en sentido territorial, entre *ius commune* y *common law*

La historiografía jurídica referente a la tortura, tanto en España como en Europa ha tendido a poner de manifiesto, fundamentalmente a partir de los tratados sistemáticos sobre la materia de los siglos XVI y XVII (Farinaccio, Quevedo y Hoyos o Mateu y Sanz), la existencia, a la hora de aplicarla, de exenciones *personales* o privilegios (limitables a los menores de catorce años, ancianos, mujeres embarazadas, nobles..., etc.)⁵.

Apenas se ha analizado, sin embargo, la extensión que de la exención –en el caso de Vizcaya desde 1526– o, al contrario, de su aplicación excepcional, en el caso de Escocia frente a Inglaterra hasta 1706, como *territorios*, se tiene constancia en un momento de especial significación, la época moderna, esto es, cuando la afirmación de la potestad regia de intervención en el ámbito penal llega a su cénit.

La exención territorial, sin embargo, no era, para entonces, una novedad. Se constata su existencia ya en época medieval para los integrantes de una *ciudad* (Palermo, Pisa, Sassari, Nápoles –por concesión de Carlos V en 1554– etc.) o de un *territorio* (Normandía por privilegio regio de 10-3-1314/15), cuyos habitantes vienen a con-

⁵ Por todos, FIORELLI, Piero, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, Giuffrè, Milano, 1954, v. I, pp. 277-326. y TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, *La tortura judicial en España*, Crítica, Barcelona, 2000 (3), pp. 106-107.

siderarse sujetos a un régimen diferenciado común “en condiciones de igualdad” como forma de autodefinición –en cuanto a su aplicación o exención– respecto a los reinos o territorios vecinos o a los no naturales del lugar, considerados “extranjeros” en cuanto al derecho propio⁶.

Pero, sobre todo, resulta relevante para época moderna, si se tiene en cuenta que la revisión a la que la historiografía jurídica está sometiendo en la actualidad los estudios sobre la tortura –no desligables del intento de parte de la doctrina jurídica estadounidense, a partir de 2006, de rebajar su exigible condena moral por razones estratégicas⁷–, tiende a desplazar el acento que hasta ahora se ha puesto en su carácter de medio de prueba característico del procedimiento judicial del *ius commune* –con más o menos límites al arbitrio de los jueces, según las interpretaciones⁸–, a la finalidad política de defensa de un orden jurídico-público predeterminado y las estrategias externas e internas compartidas por los diferentes regímenes políticos, más allá de la cultura jurídica –protestante o católica– ante la que nos encontremos.

La tortura, en definitiva, tiende hoy a estudiarse, también en relación al Antiguo Régimen, como una forma con la que hacer efectivo –con criterios políticos– un “orden jurídico-público” previamente definido como orden religioso y regio, que si, por una parte, la ampliación del número de casos a los que aplicar el crimen *laesae maiestatis*, tenderá a consolidar⁹, por otra, su uso pretendidamente “moderado” en la práctica de los tribunales –si teóricamente se ajustaba a una previa regulación normativa o doctrinal frente a su aplicación ilegítima¹⁰–, contribuirán a presentarla no tanto como un medio de prueba sino como un medio procesal con el que obtener una “confesión en justicia”, como *notorium iuris* que eximía de la necesidad de probar¹¹, aspecto éste compartido por los tribunales civiles y eclesiásticos¹².

Esto es, hoy tiende a insistirse en “la valencia política” del uso de la tortura, en especial desde el s. XVI, lo que evidenciaría la preocupación del poder político por

⁶ FIORELLI, Piero, *La tortura giudiziaria...*, pp. 301-302 y n. 17.

⁷ CLARK, Alan W., «Creating a Torture Culture», *Suffolk Transnational Law Review*, n° 32 (2008) y CLARK, Alan W., «Rendition to torture: a critical legal history», *Rutgers Law Review*, n° 62:1 (2009), pp. 1-74.

⁸ Partidario frente a la historiografía dominante de considerar la tortura como sujeta a limitaciones y a la exigencia de evidencias o indicios previos, PENNINGTON, Kenneth, «Torture and Fear: Enemies of Justice», *Rivista Internazionale di Diritto Comune*, 19, (2008), pp. 203-242. Sobre la tensión argumentativa en Castilla, en época moderna entre arbitrariedad del juez y garantías del procedimiento del *ius commune*, vid. ALONSO ROMERO, María Paz, *El proceso penal en Castilla (siglos XIII-XVIII)*, Universidad, Salamanca, 1982, pp. 244-256.

⁹ SBRICCOLI, Mario, *Crimen Laesae Maiestatis*, Giuffrè, Milano, 1974, pp. 244-45. De la admisión de la tortura en el caso del crimen de “lesa majestad” participaría también la canonística desde el inicio del *ius commune*: PIERGIOVANNI, Vito, «La lesa maestà nella canonistica fino ad Ugucione», *Materiali per una storia della cultura giuridica*, n° 2 (1972), pp. 55-88.

¹⁰ HARANG, Faustine, *La torture a u Moyen Âge. Parlement de Paris, XIVe-XVe siècles*, PUF, Paris, 2017, pp. 270-275 (“légitimation de la torture et ordre public”).

¹¹ GILISSEN, John, *Introdução histórica ao Direito*, Traducción portuguesa de A. M. Hespanha, Fundação C. Gulbenkian, Lisboa, 1979. p. 718.

¹² KELLY, Henry Ansgar, «Judicial Torture in Canon Law and Church Tribunals: From Gratian to Galileo», *The Catholic Historical Review*, vol. 101, n°. 4 (2015), pp. 754-793.

castigar, en concreto, los delitos que amenazasen especialmente un orden jurídico predefinido, como la traición o la herejía, para los que en buena medida se reservó la tortura, de modo que lejos de ser una mera práctica judicial del procedimiento *inquisitivo* habría tenido el carácter de lucha contra el “enemigo político” por parte del poder institucionalizado en función de distintos contextos y coyunturas¹³, tratando a través de la defensa o condena de la tortura de influir en la opinión pública de cada momento, –como pondrían de manifiesto los argumentos a favor y en contra que se suceden en el tiempo ya con anterioridad a Beccaria¹⁴–.

2. La tortura en el reino de Escocia a finales del s. XVII. ¿Una peculiaridad de su ordenamiento jurídico frente a Inglaterra?

Si bien el objeto fundamental de estudio de la excepción territorial del tormento es, como se ha puesto de manifiesto, el ámbito territorial vizcaíno, se hará una breve mención inicial a otro espacio singular de la Europa moderna, con fines de comparación histórico-jurídica: el reino de Escocia con anterioridad a la unión territorial de 1707, cuando los propios contemporáneos vieron en el recurso escocés a la tortura un elemento de diferenciación territorial respecto al *common law* inglés.

Y ello porque una de las singularidades escocesas con respecto a Inglaterra sería, en la parte final del s. XVII, el mantenimiento como referencia del propio ordenamiento del *ius commune* (“*civil law*”) con carácter subsidiario y doctrinal¹⁵, frente al *common law* inglés, que habría tendido a limitar –más que a prohibir– el uso de la tortura, desde el s. XIII en adelante, coincidiendo con la sustitución que entre 1219 y 1220 tiene lugar en Inglaterra de la práctica de las ordalías por el juicio de jurados¹⁶.

De hecho, la más clásica historiografía anglosajona de referencia atribuiría a la unión con Inglaterra y la prohibición a partir de 1714/16 de la tortura al modo del *common law*, una decisiva ruptura de Escocia con respecto al *ius commune* continental.

¹³ LALATTA COSTERBOSA, Marina, «Per una storia critica della tortura», *Materiali per una storia della cultura giuridica*, vol. 41, n° 1 (2011), pp. 3-33.

¹⁴ En el caso español, la pervivencia de la religión como fundamento del orden jurídico-público previo al que la legislación debía ajustarse, favoreció el mantenimiento –a pesar de las críticas ilustradas– de la tortura como parte del Derecho penal del Antiguo Régimen, hasta principios del s. XIX. *Vid.* AGÜERO, Alejandro y LORENTE, Marta, «Penal Enlightenment in Spain: from Beccaria’s recepción to the first criminal code», *Forum Historiae Iuris* (<http://www.forhistiur.de/>), nov. 2012.

¹⁵ «We follow the civil law in judging crimes, as is clear by several Acts of Parliament wherein the civil law is called the common law... And the civil law is out rule where our own statutes and customs are silent or deficient...». MACKENZIE, Sir George, *The Laws and Customs of Scotland in Matters Criminal*, Edición de Olivia F. Robinson, The Stair Society, Edimburgo, 2012, pp. 6-11, p. 9 para la cita.

¹⁶ POTTER, Harry, «From Ordeal to Jury», *Law, Liberty and the Constitution: A Brief History of the Common Law*, Boydell and Brewer, Suffolk, 2015, pp. 77-81, p. 79.

La separación, en este sentido, en cuanto a la consideración de la tortura entre el *ius commune* y el *common law*, no habría tenido lugar antes de mediados del s. XIII.

Ocurriría en el contexto de la prohibición de que los clérigos participasen en las ordalías –no de las ordalías en sí, como a veces se ha afirmado– que inaugura el IV Concilio lateranense (1215) (cap. 18)¹⁷.

Mientras, en el caso inglés se optó por el recurso al *jurado* –ante la obligación desde la Carta Magna de ser juzgado por iguales–, en el Continente, la cultura del *ius commune* tendió a recurrir a la tortura como «*a means of establishing guilt by confession*»¹⁸.

La razón reside en la consolidación que de ella haría el Derecho canónico en el continente. En concreto la bula *Ad extirpanda* del papa Inocencio IV de 1252, dirigida no a los inquisidores sino a las autoridades civiles, que si bien no fue incorporada en el *Liber Sextus* (1298)¹⁹, contribuyó decisivamente a crear la opinión, entre los tribunales de la fe, de que la tortura era un medio lícito al que recurrir en caso de que la acusación fuese de herejía²⁰. El *procedimiento inquisitivo*, propio de los ámbitos de difusión del *ius commune*, se iba a configurar así, como el procedimiento por excelencia en la práctica continental, en los delitos más graves, como la traición o el asesinato, en la medida en la que sólo dos testigos contestes y –sobre todo– la confesión, se presentaban como los medios más adecuados con los que jueces profesionales –no jurados como en Inglaterra– podían obtener evidencias de condena²¹. Las ordalías como medio de prueba serían, en definitiva, progresivamente sustituidas por la tortura como parte de un proceso reglado en el que el objetivo último era obtener “información del reo”, incluso de su íntima conciencia –los secretos no revelados–; información que conformaba unos hechos que, frente a las ordalías que no necesitaban interpretación, debía valorar un juez profesional, de nombramiento jurídico-público²².

El cambio resultaría determinante, no sólo porque la tortura se presentaba, a partir de entonces, como una estrategia del interrogatorio (*quaestio*) llevada a cabo por el juez para determinar la culpabilidad, sino porque frente al procedimiento entre “iguales” que representaba el ritual de la ordalía, el riego o el duelo, en los que el papel del juez no era relevante, el decisivo papel que ahora adquiere con el procedimiento inquisitivo –en la medida en la que era su decisión la que determinaba la “verdad” buscada–, haría que conllevase el desarrollo de un aparato burocrático de

¹⁷ Llama la atención sobre este matiz, KELLY, Henry Ansgar, «Judicial Torture...», pp. 773 y ss.

¹⁸ BAKER, John. Hamilton, *An Introduction to English Legal History*, Butterworths Lexis Nexis, Bath, 2002 (4), pp. 508-509.

¹⁹ KELLY, Henry Ansgar, «Judicial Torture...», pp. 775-777.

²⁰ HOPE, David, «Torture», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 53 (2004), pp. 807-832, pp. 810-811.

²¹ Para K. Pennington, la tortura en el procedimiento inquisitivo fue siempre objeto de restricciones en su aplicación. El ejemplo más significativo serían los estatutos de la ciudad de Bolonia de 1288, modelo conforme al canonista Juan Andrés, de otras ciudades italianas, en los que se prohibía la aplicación de la tortura a sus habitantes, salvo que existiesen pruebas legítimas, graves presunciones o indicios evidentes (*manifesta indicia*). Vid. PENNINGTON, Kenneth, «Torture...», p. 218.

²² ASAD, Talal, «Notes on body pain and truth in medieval Christian ritual», *Economy and Society*, n° 12 (1983), pp. 287-327, p. 290.

control –más o menos eficaz–, característico de época moderna, y en especial del Continente²³.

Muy diferente sería la evolución en Inglaterra, donde la progresiva exclusión de las ordalías se haría en beneficio, ya desde el s. XIII, del *jurado*. Más concretamente, entre 1160 y 1220, el nuevo sistema sustituiría completamente al anterior en materia penal.

El juicio por jurados existía ya, en Inglaterra, con anterioridad al IV Concilio lateranense como opción, en casos excepcionales, con la que evitar las ordalías como medio de prueba. Pero con la prohibición que el Concilio haría en 1215 del recurso a éstas, el juicio por jurados se convirtió en la opción por excelencia de los acusados, para los que, en caso de elegir no someterse a él, la ley establecería en 1275, que debían seguir en *prision forte et dure* y con ello sometidos a la “coerción física”²⁴.

Frente a ello, el juicio por jurados –por iguales que debían valorar los hechos, a partir de la costumbre del lugar, librando así al juez de la “agonía de la decisión”– acabaría por excluir, desde el principio, el recurso a la tortura, que vendría así limitada a los casos en los que el acusado rechazase suplicar (*plea*) ante el jurado²⁵.

De hecho, en la tradición doctrinal inglesa la práctica de la tortura como castigo corporal vendría a considerarse, desde al menos el s. XV, contraria tanto al *common law*, como al derecho consuetudinario (Bracton) o la propia doctrina, como evidenciarían las obras de Sir John Fortescue (1470) y Edward Coke (1620). Más aún, su exclusión sería vista como una manifestación más del conflicto suscitado en el s. XVII entre la Corona y los juristas parlamentarios formados en el *common law*²⁶.

No obstante, no puede decirse que la tortura fuese desconocida en el proceso penal inglés. Tal y como R. D. Melville puso ya de manifiesto a principios del s. XX, la práctica demuestra más bien lo contrario: el monarca inglés la empleó, a partir del s. XVII, como un medio de conseguir información, un castigo prolongado o incluso la ejecución²⁷, aunque no se regularizó su práctica en el proceso penal, como en el Continente. Reservada para casos capitales, respondería, en sentido estricto, a una *prerrogativa regia* de la que el propio rey o, más comúnmente, el Consejo privado (*Privy Council*) pudieron hacer uso, aunque mediante autorización expresa, único modo de asegurar que los oficiales encargados de llevarla a cabo no iban a sufrir persecución por ello.

El número de casos en los que se aplicó sería, de todos modos, reducido: entre 1540 y 1640 se empleó unas 81 veces –según recogen los registros–, en especial bajo los Tudor y más concretamente bajo Isabel I, que recurriría a ella en los casos de especial relevancia como la traición pero también en delitos ordinarios como el ase-

²³ *Ibidem*, pp. 294–300.

²⁴ LANGBEIN, John H., *Torture and the Law of Proof. Europe and England in the Ancient Regime*, The Chicago University Press, Chicago-London, 1977 (reimpreso en 2006, con nuevo prólogo), pp. 74–79.

²⁵ POTTER, Harry, «From Ordeal to Jury...», p. 80

²⁶ *Ibidem*, p. 109.

²⁷ MELVILLE, Robert Dundonald, «The Use and Forms of Judicial Torture in England and Scotland», *The Scottish Historical Review*, n° 7 (1905), pp. 225–248.

sinato o el robo. Con posterioridad, sin embargo, los Estuardo los limitaron a los casos de traición y sedición²⁸.

En opinión de John H. Langbein, el fundamento de la prerrogativa regia no era afirmativo sino “defensivo” de la inmunidad soberana. El que sólo el rey y el Consejo privado conservasen hasta el final el control sobre la delegación de la tortura significa que a diferencia de lo ocurrido en el Continente, la potestad de ejercer la tortura no fue “jurisdiccionalizada” en Inglaterra –esto es, ningún tribunal tenía la facultad de aplicarla sin autorización expresa–, lo que impidió la recepción de las categorías del *ius commune* en cuanto a su uso. Es más, a principios del s. XVII, la práctica procesal de la tortura estaría ya por desaparecer, empleándose sólo para identificar a los cómplices de traición o evitar la sedición, pero no para los delitos ordinarios –o lo que es lo mismo, los que no tenían relevancia política o religiosa–, datando de 1640 el último caso registrado de delegación del Consejo privado para torturar²⁹.

En Inglaterra, en definitiva, un aspecto decisivo sería que no se desarrolló un sistema de jueces profesionales encargados de aplicar la tortura como en el Continente, donde en el que no existiría la necesidad de autorización expresa del monarca para aplicarla –de ahí la insistencia de las autoridades del Señorío de Vizcaya en lograr, como se verá, su clara definición jurisdiccional. Pero las razones políticas no estarían ausentes del escaso empleo de la tortura que se registra: el acceso de Jacobo I al trono y la paz de 1604 parecen haber iniciado cierta estabilidad frente a las conspiraciones católicas y las hostilidades por la apropiación del trono³⁰, de ahí la posibilidad de empezar a prescindir de la tortura.

Diferente al expuesto sería el caso de Escocia, desde 1603 parte de una unión dinástica con Inglaterra, pero más permeable que ésta al *ius commune* continental, como se ha señalado, y por cuanto parece, al empleo procesal de la tortura. Resulta muy llamativo, de hecho, que el período final del s. XVII registre la publicación de diferentes panfletos, como el titulado *The Sco[t]ish Inquisition* (1689) en los que se denunciaba el recurso sistemático, por parte de los oficiales del rey Carlos II, a la tortura como una práctica judicial habitual, calificada en estos escritos de bárbara y primitiva, por contraria al *habeas corpus*³¹.

El recurso, bajo la Restauración escocesa, a la tortura se llevaría a cabo, de hecho, si seguimos a C. Jackson, como una *práctica extrajudicial* ya que, al igual que en el caso inglés, el *common law* escocés la prohibía, presentándose, más allá del criterio de autoridad que suponen las posibles menciones al Derecho romano, no como medio de

²⁸ POTTER, Harry, «Torture», *Law, Liberty...*, pp. 109-114, p. 110.

²⁹ LANGBEIN, John H., *Torture...*, pp. 129-134.

³⁰ *Ibidem*, pp. 138-139.

³¹ En el mismo sentido, el polemista whig James Welwood, afirmaba en un panfleto editado como anónimo en Londres en 1689 que Escocia había representado en los 20 años anteriores: «*all the ideas of oppression, injustice and tyranny*». Recogido en JACKSON, Clare, «Judicial Torture, the Liberties of the Subject and Anglo-Scottish Relations 1660-1690», *Proceedings of the British Academy* [SMOUT, T. C. (ed.), *Anglo-Scottish Relations from 1603 to 1900*], n° 127 (2005), pp. 75-101, p. 75.

prueba sino como una forma de obtener información [Francis Bacon, en concreto, afirmaría: «*in the highest cases of treason, torture is used for discovery and not for evidence*»]³².

Aun así, y frente a lo que entonces se denunciaba, la tortura empleada no se aplicaba de forma arbitraria, sino que sería objeto de detallada regulación y límites. La novedad reside en que, en el s. XVII, vendría utilizada en casos referentes a delitos contra el poder público y algunos delitos comunes, en un momento en el que, sin embargo, había decaído, como práctica, ya en Inglaterra. De acuerdo con D. Hope, entre 1590 y 1690 el Consejo privado escocés y el Parlamento concedieron 39 autorizaciones para llevar a cabo sendas torturas³³.

En este contexto, es necesario preguntarse si el mantenimiento a finales del s. XVII de la tortura en Escocia, especialmente utilizada por los Estuardo para hacer frente a las conspiraciones político-religiosas que se sucedieron contra ellos, se debió a la persistencia de una cultura jurídica diferente a la del *common law* inglés, próxima a la del *ius commune* o a razones de otro tipo.

Como es sabido, más allá de la unión dinástica, Escocia en el s. XVII se mantuvo, respecto a Inglaterra, como un reino diferenciado, con su propio derecho y parlamento. No obstante, no son de escasa relevancia las similitudes o instituciones compartidas que, en la práctica –como observase A. Duck³⁴– presentan entre ambas, en especial, por lo que aquí interesa, el *jurado*³⁵.

El jurado escocés, aunque de origen incierto, parece haber existido a partir de la influencia anglo-normanda ya desde el s. XII, si bien con peculiaridades respecto al jurado inglés, como el hecho de estar integrado por 15 miembros en vez de por 12 o que el veredicto se fundamentase en la decisión mayoritaria y no en la unanimidad³⁶. Pero lo importante es que la presencia del jurado excluía, como se ha explicado, el recurso a la tortura, que, por ello, al igual que en el caso inglés y frente al Continente tendió a presentarse como excepcional.

Pero además, un segundo aspecto que pone de manifiesto la similitud con el caso inglés de la primera mitad del s. XVII es la necesaria autorización expresa a los oficiales encargados de aplicarla en cada caso, autorización que, en el caso escocés, debía conceder el Consejo privado. El tribunal del Justicia (*Court of Justiciary*) sólo podía aplicarla con anterioridad al juicio, debiendo la confesión, con posterioridad reiterarse ante el tribunal.

La clave, por tanto, no residía en una diferente cultura jurídica, sino, como en el propio caso inglés, en el uso político que los monarcas hicieron en Escocia de la prerrogativa regia de la tortura para delitos político-religiosos. Debe recordarse, en este sentido, que el período estuvo marcado por un intenso conflicto religioso entre presbiterianos y episcopalianos y el temor a que los exiliados en Holanda conspirasen

³² JACKSON, Clare, «Judicial Torture...», pp. 75-79.

³³ HOPE, David, «Torture», pp. 812-813.

³⁴ ARRIETA ALBERDI, Jon, «Forms of Union: Britain and Spain, a Comparative Analysis», ARRIETA, Jon & ELLIOT, John H. (eds.), *Forms of Union: the British and Spanish Monarchies in the Seventeenth and Eighteenth Centuries. Revista Internacional de Estudios Vascos*, 5 (2009), pp. 39-41.

³⁵ JACKSON, Clare, «Judicial Torture...».

³⁶ WILLOCK, Ian, *The origins and development of the jury trial in Scotland*, Edimburgo, 1966, pp. 25-29.

para deponer el gobierno monárquico, lo que llevaría a los reyes desde Carlos I a intentar la asimilación de las prácticas de la Iglesia escocesa y la inglesa. En Escocia además, no faltó la sedición a través de formas religiosas como la de los *Convenanters*³⁷.

Por otra parte, aunque habitualmente se ha considerado también el recurso frecuente a la tortura en los procesos a los que daría lugar la caza de brujas como una de las peculiaridades jurídicas escocesas³⁸, estudios recientes están poniendo de manifiesto tanto el uso demasiado amplio que ha tendido a hacerse del término “tortura” a la hora de referirse a ellos, como la estrecha vinculación de los ritmos de aplicación a estrategias y razones, en última instancia, políticas³⁹.

En cualquier caso, resulta significativo constatar que cuando la revolución protestante se completó en Escocia, la práctica de la tortura tendió a desaparecer, de lo que es buena prueba el *Claim of Right* de 1689, que la declararía contraria a derecho en los casos en los que se aplicase sin la suficiente evidencia o sobre delitos comunes. Por último, con pocos años de diferencia, el tratado de unión de 1707 daría lugar a la *Treason Act* de 1709 (7 Anne, cap. 21) emanada del Parlamento del Reino Unido, en la que se prohibía la aplicación de la tortura a cualquier persona acusada de un delito⁴⁰. Escocia se convertía así en el primer reino en el que la tortura se abolía mediante una disposición normativa expresa.

¿En qué habría consistido, en definitiva –hay que preguntarse–, la peculiaridad escocesa referente a la tortura a finales del s. XVII? No parece que la respuesta resida en el arraigo en Escocia de una diferente cultura jurídica sino en la diferente utilización que de la *prerrogativa regia* que la hacía posible como excepción frente al *common law*, se hizo en el caso inglés y el escocés. El empleo de la tortura serviría en ambos reinos, pero en diferentes momentos, a la conformación de un “orden público” de carácter político-religioso al que la tortura, estrechamente ligada al crimen de lesa majestad, iba a estar cada vez más vinculado.

Y ello porque la definición y límites de la tortura en el proceso penal, cada vez más cuestionada, tendería a relacionarse, en época moderna, con la definición territorial de la *soberanía regia*. De ahí la importancia de detectar en nuestro período de estudio –siglo XVII– posibles exenciones territoriales, como en el caso vizcaíno –al que podría añadirse el de Inglaterra desde 1640–, lo que no significaría que sobre la dimensión territorial no sigan actuando los privilegios personales, como la excepcionalidad del privilegio nobiliario, presentes también en el reino escocés, aunque no siempre respetados⁴¹.

³⁷ HOPE, David, «Torture», pp. 812-813.

³⁸ CURRIE, Elliot E., «The Control of Witchcraft in Renaissance Europa», BLACK, Donald (ed.), *The Social Organization of Law*, Seminar Press, New York, 1973, pp. 345 y ss.

³⁹ «Torture and the Scottish Witch-Hunt: a re-examination», *Scottish Tradition*, 27 (2002), pp. 95-115.

⁴⁰ HOPE, David, «Torture», p. 814.

⁴¹ «There were certain persons who in theory were exempt from the pains of torture. Minors, women, aged and sick persons were embraced within this exemption by reason of their assumed want of fortitude and readiness thereby to admit anything; and there was also included persons ‘eminent’ by reason of their accomplishment or of their services to the State, but there are in the books striking instances of its disregard». MELVILLE, Robert Dundonald, «The Use and Forms...», p. 246.

De la relación entre la exención personal (nobiliaria) y territorial referente a Vizcaya (característica de época moderna, capaz de establecer diferencias no sólo legales sino doctrinales entre territorios) se tratará en las páginas que siguen.

3. Las dos exenciones en el Fuero Nuevo: los vizcaínos y Vizcaya

Nos desplazamos del reino de Escocia a la Monarquía Hispánica, y más exactamente a una parte de la Corona de Castilla, porque en esta se encuadraba el Señorío de Vizcaya, aunque con una ubicación específica (jurídica e institucional)⁴². En el caso del Señorío, contamos con diversas investigaciones sobre la vertiente penal del derecho vizcaíno, centradas, como dijimos, más en el análisis de aquellos aspectos tratados en los ordenamientos jurídicos que en la práctica forense. Comenzando por el clásico estudio de Jesús Galíndez Suárez sobre la legislación penal vizcaína, desde el cuaderno de Juan Núñez de Lara (1342) hasta el Fuero Nuevo (1526), sin dejar de analizar lo referido a los núcleos urbanos⁴³. Posteriormente otros autores volvieron sobre el contenido penal de determinados ordenamientos, caso del Fuero Viejo de Vizcaya (1452)⁴⁴, y un Reglamento Penal de 1799⁴⁵. A lo que debemos añadir otros trabajos sobre determinados delitos y su persecución⁴⁶. Contamos incluso con una recopilación de todas las normas de carácter penal recogidas en los ordenamientos jurídicos de las provincias vascas, reino de Navarra y territorios vascofranceses desde el siglo XI hasta comienzos del siglo XVI⁴⁷.

Si los estudios sobre el derecho penal del Señorío de Vizcaya durante el periodo foral no son muy numerosos, aún lo son menos los referentes al análisis del derecho

⁴² ELÍAS DE TEJADA, Francisco, *El Señorío de Vizcaya (hasta 1812)*, Minotauro, Madrid, 1963. LABORDA, Juan José, *El Señorío de Vizcaya. Nobles y fueros (c. 1452-1727)*, Marcial Pons, Madrid, 2012. Véase el estudio introductorio de Jon Arrieta a FONTECHA Y SALAZAR, Pedro (atribuido) (Estudio introductorio y edición de Jon Arrieta), *Escudo de la más constate fe y lealtad [del muy noble y muy leal Señorío de Vizcaya]*, UPV/EHU, Bilbao, 2015.

⁴³ GALÍNDEZ SUÁREZ, Jesús, *La legislación penal en Vizcaya*, E. Verdes Achirica, Bilbao, 1934.

⁴⁴ PÉREZ AGOTE, Alfonso, «El contenido penal del Fuero Viejo de Vizcaya de 1452», *Estudios Vizcaínos*, n° 6 (1972), pp. 379-390. LEKUONA, Manuel, «El derecho penal en el Fuero de Vizcaya», BERISTAIN IPIÑA, A. y De la Cuesta, J. L. (comps.), *Los derechos humanos ante la criminología y el Derecho Penal*, UPV/EHU, Bilbao, 1986, pp. 257-277. Además de las páginas de MARTÍNEZ DÍEZ, Gonzalo, «La tortura judicial en la legislación histórica española», *Anuario de Historia del Derecho Español*, n° 32 (1962), pp. 272-275.

⁴⁵ SAGARDUY MENÉNDEZ, José Luis, «Las instituciones procesales y penales y su adaptación a los momentos de crisis (el Reglamento Penal de 1799)», VV.AA., *II Congreso Mundial Vasco. Congreso de Historia de Euskal Herria*, t. III, Txertoa, San Sebastián, 1988, pp. 109-121.

⁴⁶ Caso del trabajo de MARTÍN RODRÍGUEZ, Jacinto, *El honor y la injuria en el Fuero de Vizcaya*, Diputación de Vizcaya, Bilbao, 1973.

⁴⁷ BERISTAIN, Antonio; LARREA, M^a Ángeles y MIEZA, Rafael M^a, *Fuentes de Derecho Penal Vasco (siglos XVI-XVI)*, La Gran Enciclopedia Vasca, Bilbao, 1980. Donde aparecen, entre otras, las normas penales del Fuero del Rey Sancho a los labradores de Durango (ss. XII o XIII), del Cuaderno de Juan Núñez de Lara (1342), Fuero Antiguo de la Merindad de Durango (s. XIV), Cuaderno de Hermandad (1394), Fuero Viejo de Vizcaya (1452) y Fuero de las Encartaciones.

procesal penal. Tras algún estudio precursor, centrado en los mecanismos procedimentales fijados en los ordenamientos jurídicos vizcaínos⁴⁸, en los últimos años se han realizado breves aproximaciones a la materia. Dos nombres despiden en los últimos años en este campo de estudio. Sus aproximaciones, significativamente, se encuadran en estudios generales sobre el derecho penal vizcaíno y la persecución de los delitos en este territorio. Por un lado, Joddy Guetta, quien, en su estudio sobre las garantías procesales en el Señorío de Vizcaya, dedicó unas páginas a las garantías normativas del proceso penal, incluyendo la prohibición de tortura⁴⁹. Por otro lado, Luis María Bernal, en cuya tesis doctoral sobre la criminalidad y violencia en Vizcaya durante gran parte del periodo foral, se hallan valiosas páginas referentes al tormento⁵⁰. Además, es el autor de una de las escasas (si no la única) aproximación monográfica a la exención de tormento en Vizcaya, en un breve artículo aparecido en una publicación on-line⁵¹.

Acudamos al principal diccionario de la época para saber con precisión qué significaba “tormento” en el siglo XVII. Sebastián de Covarrubias lo definía en su Tesoro de la lengua como «*la aflicción que judicialmente se da a alguno contra el cual haya semiplena probación, e indicios bastantes para condenarle a cuestión de tormento*»⁵². El principal estudioso de esta institución, Francisco Tomás y Valiente, nos ofreció una definición instrumental de esta institución⁵³,

«una prueba del proceso penal, subsidiaria y reiterable, destinada a provocar por medios violentos la confesión de culpabilidad de aquel contra quien hubiera ciertos indicios; o dirigida, a veces, a obtener la acusación del reo contra cómplices, o también a forzar las declaraciones de los testigos».

El tormento fue una institución definida y expandida con el *ius commune*. En Castilla será incorporada por las Partidas de Alfonso X. Pese a que los reyes emitieron diversas leyes sobre la materia, su escaso desarrollo legal propició una amplia casuística. Una ausencia legislativa que fue paliada por la labor doctrinal y forense. El tormento atrajo la atención de la doctrina, que se pronunció sobre esta materia controvertida, no tanto por su uso o no, como por sus extremos (cuándo se podía aplicar, cómo, sobre quién, etc.). Y es que el tormento se mostraba como un instru-

⁴⁸ GALLO MEZO, Julio, «El derecho procesal en el Fuero Viejo de Vizcaya de 1452», *Estudios vizcaínos*, n° 6 (1972), pp. 391-397.

⁴⁹ GUETTA, Joddy, «No excediendo, sino moderando». *Garantías procesales en la normativa vizcaína del Antiguo Régimen*, Academia Vasca de Derecho, Bilbao, 2010, pp. 72-75.

⁵⁰ BERNAL SERNA, Luis M^a, *Crimen y violencia en la sociedad vizcaína del Antiguo Régimen (1550-1808)*, Tesis doctoral defendida en la UPV/EHU en 2010, pp. 72-84. Un resumen con las conclusiones de esta en: «Contenidos principales y conclusiones de la tesis doctoral Crimen y Violencia en la sociedad vizcaína del Antiguo Régimen (1550-1808)», *Clio & Crimen. Revista del Centro de Historia de Durango*, n° 8 (2011), pp. 481-522.

⁵¹ BERNAL SERNA, Luis M^a, «Teoría y práctica de la tortura judicial en Vizcaya», *Euskonews*, n° 331 (2006), sin paginar, disponible en: <http://www.euskonews.com/0331zkb/gaia33101es.html> (consultado el 19 de marzo de 2018), quien observa tanto la dimensión personal como la territorial de la exención de tormento.

⁵² COVARRUBIAS, Sebastián de, *Tesoro de la lengua castellana, o española*, Luis Sánchez, Madrid, 1611, fols. 47 bis v.-48 bis r.

⁵³ TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, «Última etapa y la abolición de la tortura judicial en España», Tomás y Valiente, Francisco, *La tortura judicial...*, p. 99.

mento eficaz dentro del proceso penal del periodo, tanto en su vertiente inquisitiva como intimidativa para con el reo⁵⁴. Sus usos en diversos tribunales castellanos a lo largo del siglo XVII quedaron recogidos en las obras de distintos juristas, caso de Matheu i Sanz, y en dos de las principales obras sobre la materia, *De indicios y tormentos*, de Quevedo y Hoyos, publicada en 1632, y la *Práctica criminal* de Gerónimo Fernández de Herrera (1671).

Nos interesa detenernos en a quiénes se podía aplicar el tormento, y a quiénes no, pues distintos conjuntos estaban exentos del tormento en la Corona de Castilla. Tomás y Valiente señaló quiénes eran los exceptuados⁵⁵. Estos podían serlo por su rango social o por su dignidad, y por condición física o su estado. Entre los primeros se hallaban los nobles, incluidos, como veremos, los hidalgos. También se encontraban colectivos relevantes en la administración de la Monarquía, caso de los consejeros, o del ámbito local, como los regidores. Dentro de este mismo conjunto se encuadrarían también aquellos que sobresalían por su formación, como eran los doctores. Por último, dentro del tercer conjunto estaban los menores y los mayores, así como las mujeres embarazadas⁵⁶.

Los vizcaínos, «*notorios*» hidalgos desde 1526, también eran exentos. Ese era el criterio personal, que recogía, como veremos, el Fuero Nuevo de Vizcaya. Pero en el mismo ordenamiento podremos observar otra dimensión de la exención del tormento, sobre la que se ha reparado menos: la territorial. Vizcaya, como territorio, estaba exento. Lo que no significaba que a un preso en el Señorío que no fuese vizcaíno no se le pudiese aplicar la tortura judicial si era detenido en el territorio. Pero para poder hacerlo debía ser sacado fuera de los límites provinciales, en donde sería sometido a tormento, para después ser devuelto a Vizcaya. Las instituciones provinciales tenían la obligación de proteger ambas dimensiones de la exención de tormento, pues así se estaba garantizando la pervivencia de los Fueros. Y por ello, como veremos, estuvieron alerta ante cualquier abuso o infracción que se cometiera contra ambas exenciones.

Que los vizcaínos estaban exentos de tormento fue subrayado e incluso loado entonces y en épocas posteriores. La orientación garantista del ordenamiento jurídico vizcaíno llamó la atención a los ilustrados españoles y extranjeros que visitaron el territorio⁵⁷. Pero esa garantía normativa para no padecer tormento también suponía una cierta desventaja de cara al proceso penal del periodo. Así, la exención, paradójicamente, suponía asimismo una limitación para el reo. Algo de lo que el Señorío era consciente. En un memorial de mediados del siglo XVII que más adelante analizaremos con mayor detenimiento, su autor, el vizcaíno Francisco de Gamboa, apuntaba que la imposibilidad de aplicar el tormento no siempre era ventajosa, pues,

⁵⁴ ALONSO ROMERO, M^a Paz, *El proceso penal...*, pp. 244-256.

⁵⁵ TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, «Última etapa y la abolición...», p. 106.

⁵⁶ Sobre estas últimas, véase BAZÁN DÍAZ, Iñaki, «La violencia legal del sistema penal medieval ejercida contra las mujeres», *Clio & Crimen. Revista del Centro de Historia del Crimen de Durango*, n^o 5 (2008), pp. 207-208.

⁵⁷ MONREAL ZIA, Gregorio, «La evolución histórica de la Administración de Justicia en los territorios vascos occidentales», TAMAYO SALABERRIA, V. (ed.), *Justicia y autogobierno*, Instituto Internacional de Sociología jurídica de Oñati, San Sebastián, 2001, p. 75.

como reconocía, «con esta exención estamos nosotros [los vizcaínos] más expuestos al suplicio, porque para nuestro castigo bastan indicios probables»⁵⁸. Aun así, en Vizcaya se optó por la solución de mantener el carácter absoluto de la exención de tormento para los vizcaínos, salvo los casos exceptuados en el Fuero. En Guipúzcoa también se produjo un problema semejante, pero se le dio una solución distinta. En la vecina provincia también llegó a existir una hidalguía universal. De forma paralela al Señorío, el tormento estuvo expresamente prohibido en el territorio guipuzcoano tanto en las ordenanzas de Hermandad de 1397 (realizadas por el mismo Gonzalo Moro, quien copió parte de lo recogido en el título 31 de las ordenanzas de Vizcaya) como en las de 1463. Pero una disposición de Enrique IV de 1469 habilitó la aplicación de tormento siempre que existiera «consejo y firma de Letrado conocido» que fuera de la Hermandad. El motivo para esa habilitación era que «algunas vezes puede convenir no se vse con los delinquentes del vltimo rigor de la justicia hasta ver si con el tormento se pueden purgar ó probar mejor sus delitos»⁵⁹. Lo que, siglos después fue interpretado por Carmelo de Echegaray, «por extraño y paradójico que parezca», como «un progreso en sentido humanitario», y por Gonzalo Martínez Díez «casi como un favor» del rey hacia los guipuzcoanos⁶⁰.

En Vizcaya y para los vizcaínos, sin embargo, no cabía tal posibilidad. Desde el comienzo de esa exención con el cuaderno de Hermandad de 1394 a los vizcaínos, «comúnmente» hidalgos, no se les podía aplicar el tormento, salvo en los casos exceptuados en el propio ordenamiento vizcaíno. Y las instituciones vizcaíno fueron celosas guardianas de este privilegio, como lo fueron de todos los recogidos en el Fuero. ¿Cuál fue la causa de ese celo, aun cuando, como reconoció la provincia de Guipúzcoa, ocasionalmente pudiera ir en detrimento del encausado? Su unión a la hidalguía de los vizcaínos. El propio Francisco de Gamboa reconocía en su alegato en defensa de la exención que «Vizcaya sólo quiere mantener su nobleza». Entre las ordenanzas de Gonzalo Moro (1394) y el Fuero Nuevo (1526) Vizcaya fue configurándose como una república de hidalgos⁶¹. Y como privilegio inherente a esa condición, se extendió y consolidó la exención del tormento.

⁵⁸ Memorial que dio el licenciado Francisco de Gamboa, abogado, en el negocio de Andrés Martínez de Lausagarreta, s. l. (¿Madrid?), s. f. (¿25.VII.1654?), en AHFB, Administración, AJ01444/032. Inventario de los objetos y documentación del Señorío recibidos por Juan García de Lobiano, secretario electo, Bilbao, 27.X.1654, en JJRRB, t. XIV, p. 371.

⁵⁹ Los documentos referidos fueron recogidos en la Nueva Recopilación de los Fueros guipuzcoanos, en concreto en el título XIII, capítulos X, *Como se ha de proceder en esta Provincia por indicios, sin poner á los de ella á question de tormento*, y XIV, *Que ningun alcalde de la Hermandad ponga á question de tormento á ningun natural de esta provincia, sin consejo y firma de Letrado conocido de ella*. ARAMBURU ABURRUZA, Miguel de (edición de M^a Rosa Ayerbe Iríbar), *Nueva recopilación de los fueros, privilegios, buenos usos y costumbres, leyes y ordenanzas de la muy noble y muy leal provincia de Guipúzcoa (1696)*, FEDHAV, San Sebastián, 2014, pp. 490 y 492-493 respectivamente.

⁶⁰ ECHEGARAY, Carmelo de (edición de Lourdes Soria Sesé), *Compendio de las instituciones forales de Guipúzcoa. Epítome de las instituciones forales de Guipúzcoa*, FEDHAV, San Sebastián, 2009, pp. 100-101. MARTÍNDEZ DÍEZ, Gonzalo, *Op. cit.*, pp. 271-272.

⁶¹ PORTILLO VALDÉS, José M^a, «República de hidalgos. Dimensión política de la hidalguía universal entre Vizcaya y Guipúzcoa», DÍAZ DE DURANA, José Ramón (ed.): *La lucha de bandos en el País Vasco: de los parientes mayores a la hidalguía universal*, UPV/EHU, Bilbao, 1998, 425-437.

Esta exención la encontramos ya en uno de los primeros ordenamientos vigentes en el Señorío de Vizcaya, las ordenanzas de Gonzalo Moro, de 1394. Concretamente, en su título 31⁶², sobre «*cómo por presunciones suficientes se debe fazer justizia*». En él se señalaban los tres motivos por los que «*la justicia en el condado de Vizcaya es muy despreciada*»; todos ellos íntimamente relacionados entre sí. El primero de ellos era que, para la ejecución del «malfechor» eran necesarios los testimonios de dos testigos. El tercero hacía referencia a la orografía del territorio, cuya morfología, «desbaratada e muy montuosa», hacía muy difícil encontrar dos testigos de un suceso. A nosotros nos interesa especialmente el segundo, que mencionaba dos razones. Por un lado, el que «*comúnmente*» en Vizcaya todos eran hidalgos, quienes gozaban de una exención de tormento en Castilla desde, supuestamente, el Ordenamiento de Alcalá (1348)⁶³. Por otro lado, el «*no aver tormento*», afirmación que parece estar refiriéndose a la condición exenta de la tierra. Así, ya en una fecha temprana como en 1394 tendríamos apuntadas las dos dimensiones, la subjetiva y la objetiva, de la exención de tormento que los posteriores ordenamientos desarrollaron.

Pero ¿toda Vizcaya era exenta? ¿Y todo aquel natural del Señorío? No parece que todavía fuera así. En el mismo título del cuaderno de Hermandad un inciso aclaraba que «*el tal malfechor si fuere villano sería metido a tormento*». Las villas vizcaínas disponían de ordenamientos jurídicos particulares, sus fueros (adaptación en mayor o menor medida del texto de Logroño/Vitoria)⁶⁴. Existía además la duda y debate de si el Fuero de Vizcaya afectaba y beneficiaba a los vecinos de las villas, o si era aplicable únicamente en la tierra llana. Si era el «*derecho común provincial*» del conjunto de Vizcaya, o sólo lo era de las tierras de infanzonazgo. Como hemos señalado en otra parte, fue a comienzos del siglo XVI cuando se asistió a la consolidación del uso generalizado del ordenamiento jurídico de la tierra de infanzonazgo, el Fuero de Vizcaya, como «*derecho común*» del conjunto del Señorío⁶⁵. Precisamente una de las manifestaciones de esa generalización la podemos observar en la materia del tormento. En 1514 la Junta de las Villas solicitó a la reina Juana que el corregidor siguiese el Fuero de Vizcaya en cierto pleito criminal⁶⁶. El delegado regio quería proceder contra ciertas personas acusadas de haber participado en un asesinato, queriendo

⁶² LÍBANO ZUMALACÁRREGUI, Ángeles, *Edición y estudio del Fuero de Vizcaya. El Fuero Antiguo (1342, 1394), el Fuero Viejo de Vizcaya (1452). Apéndice (1506)*, UPV/EHU, Bilbao, 2016, pp. 194-195.

⁶³ Recopilación de las leyes de estos reinos hecha por mandado de la majestad católica don Felipe II, Catalina de Barrio Angulo y Diego Díaz de la Carrera, Madrid, 1640, t. II, libro Sexto, título II, ley IV, que el hijodalgo no pueda ser preso por deuda, ni puesto a tormento. Sobre las dudas existentes en torno a la presencia o no de una norma eximente para los hidalgos en el ordenamiento de Alcalá, véase MARTÍNEZ DÍEZ, Gonzalo, *Op. cit.*, pp. 262-263.

⁶⁴ SANTOS SALAZAR, Igor, «Apuntes sobre la organización jurisdiccional del territorio vizcaíno en los siglos XII-XIV», *Studia Historica. Historia medieval*, n° 22 (2004), pp. 33-56.

⁶⁵ GARCÍA MARTÍN, Javier, «El Fuero de Vizcaya en la doctrina y la práctica judicial castellanas», ARRIETA ALBERDI, Jon; GIL PUJOL, Xavier y MORALES ARRIZABALAGA, Jesús (coords.), *La diadema del rey. Vizcaya, Navarra, Aragón y Cerdeña en la Monarquía de España (siglos XVI-XVIII)*, UPV/EHU, Bilbao, 2017, pp. 53-168.

⁶⁶ Valladolid, 9.XII.1514. ENRÍQUEZ FERNÁNDEZ, Javier; HIDALGO DE CISNEROS AMESTOY, Concepción y MARTÍNEZ LAHIDALGA, Adela, *Fuentes documentales medievales del País Vasco. Colección documental del Archivo Histórico de Bilbao (1501-1514)*, Eusko-Ikaskuntza, San Sebastián, 2000, pp. 1285-1286.

darles tormentos a los presos. La reina, sin embargo, observó que «ese dicho condado recibía mucho danno e agravio» si se les aplicase la tortura. Fueron las propias villas las que solicitaron a la reina que se siguiese el Fuero de Vizcaya, recientemente reformado, en un asunto referido a los habitantes de las villas.

Retornando al ámbito de la tierra llana y su ordenamiento jurídico, no encontramos una mención específica a la exención de tormento, ni del territorio ni de los vizcaínos, en el Fuero Viejo (1452), pues todavía no se había establecido la generalización de la hidalguía universal. Todavía no se había alcanzado esa ‘república de hidalgos’ en la que devendría Vizcaya tras la aprobación de la reforma del Fuero en 1526. Entre ambos ordenamientos se observa una paulatina consolidación de la exención, en paralelo a la generalización de hidalguía vizcaína. El tormento y su exención reaparecerán en la Reforma del Fuero llevada a cabo en 1506. Lo harán en su título 7⁶⁷, sobre las penas a imponer al reo contra el que hubiere indicios «*bastantes*» para ser atormentado, no siendo hidalgo. La ley de Hermandad disponía que los indicios que eran suficientes para dar tormento a quien no fuese hidalgo, fueran suficientes para condenarle. Pero el propio texto reconocía que esa ley «*algunas vezes se usa e otras uezes non se guarda, por ser como es algo rigurosa en condenarles por yndiçios*». Además, resultaba necesaria la confesión, y que perseverasen en esta, pues sin ello «*non podían ni de derecho pueden ser condenados*». Pero esto iba en detrimento de la justicia, dado que los malhechores podían salir impunes. Para hallar la solución a esta cuestión, los autores de la reforma acudieron a la doctrina, a «*las más verdaderas e comunes opiniones de los doctores*». Conformándose con ellos, decretaron que contra quien hubiere indicios suficientes, «*que el juez lo pueda condenar e dar otra pena extraordinaria menor e tal que no exçeda a la ordinaria*», aunque con salvedades, pues la pena no podía ser ni corporal, ni de pérdida de bienes, ni de destierro por un periodo mayor a tres años.

Como han observado y recogido todos los investigadores que se han acercado al derecho procesal vizcaíno y a la institución del tormento, la exención del tormento de los vizcaínos quedó definitivamente grabada en el Fuero Nuevo de Vizcaya (1526), siendo recogida en diversas leyes y títulos. La mayoría de los autores han reparado en la ley XII del título Primero del Fuero Nuevo de Vizcaya, *Tormento ni amenaza no se puede dar a vizcaíno*. Su enunciado era ya de por sí ilustrativo de la extensión de la exención, pues señalaba que

«sobre delito ni maleficio alguno, público ni privado, grande ni liviano, y de cualquier calidad y gravedad que sea, ahora sea tal que el juez de oficio pueda proceder, ahora no; que a vizcaíno alguno no se dé tormento alguno, ni amenaza de tormento, directa ni indirecta, en Vizcaya ni fuera de ella, en parte alguna».

No fue esa la única ley en la que quedó recogida la exención de los vizcaínos. La ley IX del título Noveno, *Que ningún vizcaíno en ninguna parte pueda ser atormentado ni conminado, sino en ciertos casos*, y que establecía cuestiones procesales, volvía sobre la misma exención, pero introduciendo «*ciertos casos*» en los que a los vizcaínos si se les podía aplicar el tormento. Estos eran los crímenes de herejía, los de lesa majestad

⁶⁷ LÍBANO ZUMALACÁRREGUI, Ángeles, *Op. cit.*, p. 375.

y falsa moneda, y el pecado nefando: la sodomía. Un aspecto en absoluto privativo de los vizcaínos, puesto que los demás conjuntos exentos del tormento también podían padecerlo en casos de delito de lesa majestad divina y humana⁶⁸. En tales casos, los vizcaínos podían ser sometidos a tormento doquiera que estuviesen. Podemos observar algún ejemplo al respecto. Escogemos para ello unos ejemplos de delitos contra la majestad divina. Todos aquellos quienes habían, supuestamente, cometido algún delito contra los dogmas y la religión católica podían ser amenazados e incluso sometidos a tormento, sin importar que fueran vizcaínos o no. El ejemplo más relevante durante el periodo que analizamos lo encontramos en el caso de los brujos y las hechiceras de la segunda década del siglo XVII. A la altura de 1616 los procuradores reunidos en Guernica se preocuparon por «*la maldita seta de los muchos brujos y brujas que en este dicho Señorío se abian descubierto y se yban descubriendo*». Para hacer frente a esa amenaza que ponía en peligro a la comunidad política vizcaína, el Señorío no descartaba la amenaza e incluso la puesta en cuestión de tormento no sólo de quienes se sospechara que fueran brujos, sino también de todos aquellos que pudieran “descubrir la verdad”, «*como lo debieran ser por ser caso heçep-tuado en nuestro Fuero*»⁶⁹. No fue ese el primer caso que, teniendo causa en la religión, se aplicaba tormento a gentes naturales de Vizcaya. Ya en el siglo XV nos encontramos con los herejes de Durango, de los que, según señaló Juan de Mariana, «*muchos fueron puestos a cuestión de tormento*»⁷⁰.

El Señorío procuró, o cuando menos barajó la posibilidad de modificar el listado de casos exceptuados de ese privilegio, queriendo introducir un nuevo delito que podía dar pie a la aplicación de tormento. Se trató de la saca de vena del territorio a reinos extraños. Una actividad que ya aparecía penada en el Fuero Nuevo de Vizcaya (FNV, título Primero, ley XVII, *Que no se saque vena del Señorío para reinos extraños*), recibiendo una condena de carácter económico (pérdida de la mitad de sus bienes y la nao o bajel o cualquier otro medio por el que lo sacare y la mercadería que llevare) y otra política, pues quien lo hiciera sería «*desterrado perpetuamente destos reinos*». Menos de medio siglo después de la redacción del Fuero Nuevo, el Regimiento General del Señorío quiso añadir a los encausados por ese delito a la lista de quienes podían ser sometidos a tormento⁷¹. Una medida que iba dirigida principalmente contra unos determinados vizcaínos, los venaqueros de Somorrostro, a quienes se acusaba de llevar a cabo esa práctica contraría al Fuero. Además, la estaban realizando (según los del Regimiento) «*tan oculta y cautelosamente que bastante ynformacion dello no se podía hazer*», lo que impedía perseguir y castigar a los «*trans-gresores*» «*mediante justicia*». La falta de información estaba perjudicando no sólo a la

⁶⁸ TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, «Última etapa y la abolición...», p. 107.

⁶⁹ Junta General, Guernica, 19-20.VII.1616, en *JJRRB*, TLL, t. IX, pp. 26-29. REGUERA ACEDO, Iñaki, «La brujería vasca en la Edad Moderna: aquelarres, hechicería y curanderismo», *Revista Internacional de Estudios Vascos*, n° 9 (2012), pp. 240-283 y ZABALA MONTTOYA, Mikel, «1616/1617.eko sorgin-ehiza Bizkaian: Barneko kontraesan eta kanpoko erasoetako goi mailako taldeen konponbide», *Boletín de la Real Sociedad Bascongada de Amigos del País*, t. 55, n° 1 (1999), pp. 93-114.

⁷⁰ BAZÁN DÍAZ, Iñaki, «Los herejes de Durango: un interrogante historiográfico por responder», *Clio & Crimen. Revista del Centro de Historia del Crimen de Durango*, n° 1 (2004), pp. 261-299.

⁷¹ Regimiento General, Durango, 16-18.XII.1571, en *JJRRB*, TLL, t. II, pp. 240-241, y Regimiento General, Bilbao, 16-17.I.1572, en ídem, p. 250.

justicia, dado que esta no se aplicaba, sino también a la economía local. A lo que se añadía que, según las instituciones vizcaínas, los venaqueros estaban incurriendo el delito *in lege magestatis*. Por todo ellos plantearon la posibilidad de solicitar una provisión real que posibilitase la aplicación de tormento en esos casos. Añadían además otra infracción que pudiera dar pie a la aplicación de tormento. Otra actividad que era pernicioso tanto para el territorio y sus naturales como para el rey: la saca de moneda a reinos extraños. Finalmente, las instituciones no remitieron a ningún comisionado para gestionarlo en la corte, por lo que no tenemos constancia de que si quiera le fuera planteada la cuestión al monarca.

Las instituciones no sólo admitieron y toleraron la aplicación de tormento a los vizcaínos en los casos exceptuados, llegaron a plantearse el incremento de casos exceptuados y, como veremos, llegaron a habilitarlo en suelo vizcaíno durante el último cuarto del siglo XVII, sino que también auxiliaron a las autoridades judiciales cuando estas les solicitaron su colaboración de cara a la aplicación de determinados tormentos. Por ejemplo, en 1691, en un momento en el que seguía en vigor la habilitación del tormento en Vizcaya por decreto del Señorío, un teniente de corregidor detuvo a un ladrón sacrílego que había robado en la iglesia de Santa María de Guernica y lo había hecho o intentado hacer en otras iglesias de la comarca. Unos delitos por los que el corregidor le sentenció a cuestión de tormento. Para su ejecución, solicitó la colaboración del Señorío, pidiéndole que se hiciera cargo de los gastos que supondrían el desplazamiento del ejecutor y el otorgar fianzas. La diputación general aceptó darle al teniente de corregidor 100 escudos de las arcas de la tesorería provincial para la aplicación de dicho tormento dentro de los límites de Vizcaya⁷².

La exención de tormento se convirtió en un pilar esencial de la hidalguía universal de los vizcaínos. El autor del principal texto en defensa de la hidalguía de los vizcaínos, el licenciado Andrés de Poza, mencionó la ley IX del título Noveno como una de las leyes del Fuero en las que fundamentaban los vizcaínos «*su intención de nobleza en propiedad*»⁷³. Por eso los órganos de gobierno del Señorío realizaron diversas peticiones para que se respetara la exención de que gozaban tanto los naturales de Vizcaya como el propio territorio. En 1551, por ejemplo, el Regimiento General solicitó y requirió al corregidor que guardase el capítulo de Fuero que establecía que a los vizcaínos no se les aplicase tormento, a lo que este accedió⁷⁴. Peticiones semejantes a las que veremos en Castilla para con algunos conjuntos exentos, tales como, precisamente, los hidalgos.

La lectura de diversas leyes del Fuero Nuevo de Vizcaya, entre otras la citada ley IX del título Noveno, nos permite observar una segunda dimensión de la exención de tormento: la territorial. El título primero de ese ordenamiento, que versaba «*de los privilegios de Vizcaya*», hablaba no sólo de los naturales, de los vizcaínos, sino también del territorio, de Vizcaya. Su ley doce hablaba de la prohibición de aplicar o

⁷² Diputación, Bilbao, 2.V.1691, en *JJRRB*, t. XX, p. 105.

⁷³ POZA, Ldo. Andrés de (edición de Carmen Muñoz Bustillo, traducción de M^a Ángeles Durán), *Fuero de hidalguía: Ad Pragmática de Toro & Tordesillas*, UPV/EHU, Bilbao, 1997, p. 186-221.

⁷⁴ Regimiento General, Durango, 21-22.I.1551, en *JJRRB*, VC, t. I, p. 312.

amenaza con tormento a los vizcaínos, «*en Vizcaya ni fuera de ella, en parte alguna*». Hacía referencia al privilegio de los vizcaínos, pero se hacía hincapié en que este era tanto dentro del territorio como fuera de él. Y es que en la república no se podía aplicar el tormento. Esta es, significativamente, la dimensión de la exención de tormento que más veces aparece en el Fuero Nuevo. El título Noveno es el más prolífico al respecto, pues versaba sobre las acusaciones y denuncias, «*y de la orden de proceder en ellas*». En su ley II, De la forma de cometer la recepción de la información y probanza en las causas criminales, se denunciaba «*que recrecía a los denunciados gran daño e inconveniente por haber en Vizcaya muchas parcialidades y enemistades y no haber tormento, aun contra testigos falsos*». La mencionada ley IX de este título no sólo recogía la exención de los vizcaínos, dada su hidalguía, sino que también apuntaba que «*Vizcaya es exenta y muy privilegiada, nunca en ella hubo cuestión de tormento por delito alguno, que fuese grande ni pequeño, público ni privado*». Y si bien en la misma ley se apuntaban cuatro excepciones a la exención de los vizcaínos, el territorio vizcaíno aparecía absolutamente exento, pues ningún tipo de delito imputado al reo podía dar a pie que este fuera sometido a tortura dentro de los límites de Vizcaya. Las sucesivas leyes de ese título reiteraban la exención del territorio. La ley X, *Cómo y en qué casos se puede hacer condenación por indicios*, retomaba lo apuntado tanto en las ordenanzas de Gonzalo Moro (1394) como en la reforma del Fuero Viejo (1506), reiterando que Vizcaya era «*privilegiada de no haber ende tormento alguno*». La ley XI, referente a cuestiones de derecho procesal civil, *Que en ningún pleito civil se tomen ad perpetuam rei memoriam sin citación de la parte*, también apuntaba que en el Señorío «*no [había] tormento para inquirir la verdad contra los testigos*».

Pero, como señalamos, que en Vizcaya no hubiera tormento no significaba que un reo detenido por el corregidor o cualquier otro juez en territorio vizcaíno no pudiera ser sometido a esa tortura. En caso de ser una persona no exenta, podía ser amenazado y sentenciado a cuestión de tormento. La exención era territorial, por lo que ese condenado podía ser sometido a la tortura judicial siempre que no se hallara dentro de los límites del Señorío. Todo hace indicar que, con el tiempo, fue consolidándose un procedimiento y un territorio que operó como espacio auxiliar para su aplicación. Se trata del valle de Ayala. Contamos con diversos casos que relatan la aplicación de tormento en ese valle a presos en las cárceles vizcaínas. Uno de ellos es el de Tomás Guerra, un milanés detenido en 1671, quien fue llevado a Ayala para que le fuera aplicado el tormento⁷⁵. Veremos la importancia de su caso de cara a la aplicación del tormento dentro de los límites del Señorío.

⁷⁵ Mencionado en AHFB, Administración, AJ01444/032. En la misma signatura se encuentra otro caso, datado en 1644. Antonio, un esclavo negro de Juan de Udayaga, indiano vecino del valle de Orozco, estaba preso como testigo instrumental de la causa. Las autoridades locales solicitaron al juez que no se le diera tormento en el valle, porque este «se regulaba por de los Fueros del Señorío de Vizcaya y estaban en esa costumbre». Por ello fue llevado a la cárcel del valle de Ayala, donde se ejecutó el tormento.

4. De lo absoluto y lo relativo: la actitud de las instituciones provinciales vizcaínas hacia el tormento (siglo XVII)

Reiteramos en este punto la importancia de las dos dimensiones de la exención de tormento recogidas en el Fuero de Vizcaya⁷⁶. Un desdoblamiento que tuvo su proyección en la defensa o modulación que de esta hicieron las instituciones del Señorío de Vizcaya. Estas no mantuvieron la misma actitud respecto de ambas a lo largo del periodo foral. En el caso de la exención de que gozaban los naturales vizcaínos, la defensa por parte de los Regimientos y las Juntas fue absoluta, en tanto que no toleraron y procuraron contradecir o reprender cualquier posible violación del privilegio. Lo que no entrañaba excesivos problemas para los casos en los que un ministro de la Corona estante en Vizcaya amenazase o procurase aplicarlo, dado que los miembros de los órganos de gobierno podían tener un conocimiento temprano del asunto y activar todos los resortes jurídicos a su disposición para impedir la aplicación del tormento, o solicitar la sanción por la Corona de un ministro que había violentado los Fueros. Mayor complejidad acarrearán los casos que tenían lugar fuera de Vizcaya. Por un lado, porque la distancia interfería en el conocimiento del caso, en tanto que lo obstaculizaba, por lo que, si se llegaba a tener noticia, la intervención del Señorío podía producirse demasiado tarde como para impedir el tormento. Por otro lado, porque la capacidad de oposición e influjo del Señorío era menor en aquellos tribunales de la Corona cuanto más lejos se encontraban del territorio.

La actitud de las instituciones vizcaínas respecto a la segunda vertiente de la exención, la territorial, fue sensiblemente distinta. Dijimos que en diversas leyes del Fuero Nuevo se señalaba que la propia Vizcaya era exenta, es decir no se podía aplicar tormento dentro de los límites del Señorío. Con todo, la principal exención para las instituciones siempre fue la personal, en tanto que era la que garantizaba que todos los naturales vizcaínos no pudieran sufrir ni siquiera amenaza de tormento, y por eso centraron sus actuaciones en la defensa de esta. Y también hemos de recordar que la exención de Vizcaya no impedía la aplicación de tormento a aquellos foráneos detenidos en este territorio, aunque estos debían ser llevados allende Vizcaya para ser sometidos a tortura judicial, para posteriormente ser devueltos al Señorío. Factores que, como veremos, influyeron en la decisión que adoptó el Señorío en 1672.

4.1 Lo absoluto: la defensa de la exención de los vizcaínos

Como señalamos, la exención del tormento estaba ligada a la condición nobiliaria de los vizcaínos. La hidalguía universal era el fundamento por el que estos estaban exentos, pues los hidalgos no podían ser sometidos a tormento. Pero ello no significaba que esa exención fuera seguida en los tribunales, y que por lo tanto no padecieran torturas. Estudiaremos con detenimiento el caso de los vizcaínos, pero estos no fueron los únicos que sufrieron abusos e incumplimientos del privilegio de

⁷⁶ Observada también por BERNAL SERNA, Luis M^a, «Teoría y práctica...».

exención de tormento. Señalamos que en la Corona de Castilla existían distintos grupos que por su rango social o su dignidad, o por su condición física no podían ser sometidos a tormentos. Entre los primeros se hallaban los nobles castellanos, entre los que se encontraban los hidalgos. Estos no podían padecer tormento, teóricamente desde el ordenamiento de Alcalá de 1348. Pero a estos tampoco se les respetó la exención. Las Cortes protestaron en diversas ocasiones por las actuaciones de los jueces contra esa exención⁷⁷. Así lo hicieron, por ejemplo, en las que tuvieron lugar en Madrid a finales del siglo XVI. Y, ante las protestas planteadas por los procuradores, Felipe III ordenó que se guardase y se cumpliera la exención de que gozaban los hidalgos⁷⁸.

El principal riesgo para los vizcaínos y para las autoridades vizcaínas eran los tribunales reales ubicados más allá de los límites del Señorío, principalmente en las sedes de las chancillerías y en la corte. De hecho, los casos referentes a la amenaza o sometimiento de tormento solían ir unidos a otra exigencia por parte del Señorío: la remisión del caso al Juez Mayor de Vizcaya⁷⁹. Merced a otras leyes del Fuero de Vizcaya, todos los naturales vizcaínos debían ser juzgados por ese juez y en la Sala de Vizcaya, radicados en la Chancillería de Valladolid (FNV, título Primero, ley XIX, *Que los vizcaínos no pueden ser convenidos fuera de Vizcaya, sino delante del Juez Mayor por cualquier contrato y delito, y que se remitan al Juez Mayor, declinando la jurisdicción de los jueces*; FNV, título Primero, ley XX, *De la Sala de Vizcaya*)⁸⁰. Una instancia privativa que las instituciones forales defendieron celosamente. Ambas peticiones, la del respeto de la exención y la remisión a ese juez privativo, estaban encaminadas a un mismo objetivo, la defensa de la foralidad y de los privilegios de que gozaban los naturales del Señorío. Fuera del Señorío los vizcaínos sólo estaban amparados por una de las dos dimensiones de la exención, la personal. Su naturaleza vizcaína era lo que impedía que fueran amenazados o que padeciesen tormento. Téngase en cuenta la importante presencia de hijos del Señorío de Vizcaya en los territorios de la Corona castellana, y también en Indias⁸¹. Pero su condición debía ser demostrada. Lo que acarrea problemas, pues si no lo hacían, o no lo hacían a su debido tiempo, el juez podía aplicarles el tormento. Las instituciones vizcaínas estuvieron alerta y atentas para defender a los vizcaínos, y para salvaguardar los Fueros que estos disfrutaban. Conviene con todo subrayar que el interés de aquellas no radicaba tanto en la protección particular de un determinado vizcaíno, como en la defensa general de los privilegios de Vizcaya y sus naturales. Los órganos de gobierno de Vizcaya fueron conscientes de que la violación de alguna de las exenciones de sus naturales sentaba

⁷⁷ MARTÍNEZ DÍEZ, Gonzalo, *Op. cit.*, pp. 264-265.

⁷⁸ Recopilación de las leyes..., t. I, libro Segundo, título IV, ley LXI.

⁷⁹ Un ejemplo es el de Pedro de Solaun, hijo del Señorío, para quien se solicitó «*que no le pusiesen en cuestión de tormento por ser contrafuero y se le remitiese su causa al señor juez mayor, como con efecto la remitieron*». Diputación, Bilbao, 5.XI.1666, en *JJRRB*, t. XVI, p. 169.

⁸⁰ MARTÍN RODRÍGUEZ, Jacinto, «Figura histórico-jurídica del Juez Mayor de Vizcaya», *Anuario de Historia del Derecho Español*, n° 38 (1968), pp. 641-669.

⁸¹ OTAZUY LLANA, Alfonso de y DÍAZ DE DURANA ORTIZ DE URBINA, José Ramón, *El espíritu emprendedor de los vascos*, Sílex, Madrid, 2008. ANGULO MORALES, Alberto, «Los frutos de la movilidad. La emigración norteña peninsular en Madrid y el Imperio (siglos XVII y XVIII)», *Obradoiro de Historia Moderna*, n° 24 (2015), pp. 113-139.

un precedente peligroso para el conjunto, no sólo de los colectivos de vizcaínos presentes a lo largo de la Monarquía, sino también del cuerpo provincial, en tanto que su ordenamiento se veía menoscabado.

4.1.1 El caso de Andrés Martínez de Lausagarreta (c. 1654)

Para exponer la actitud defensiva que mantuvieron las instituciones vizcaínas seleccionamos uno de los casos más significativos que hemos encontrado durante el siglo XVII. Se trata del caso de Andrés Martínez de Lausagarreta, natural de la villa de Marquina, y uno más de los múltiples vizcaínos que sirvieron al rey en la administración de la guerra a lo largo de los siglos moderno. Una carrera en la que desempeñó, entre otros cargos, el de veedor y contador del ejército que se aposentaba en Zamora para la guerra contra el reino rebelde de Portugal durante la guerra de Restauración (1640-1668)⁸². Martínez de Lausagarreta fue responsable de esa veeduría y contaduría apenas cuatro meses y medio, entre el 20 de diciembre de 1644 y el 8 de mayo de 1645, cuando pasó a ejercer los mismos oficios en la escuadra de Jerónimo de Masebradi, sirviendo posteriormente en la Armada al mando de Juan José de Austria, en Italia. Pero siete años después de salir de Zamora, cuando se encontraba en Vizcaya, fue llamado por la Junta de Guerra de España. El secretario de esta, Francisco de Galarreta, le indicó que tenía que ir a Zamora a dar cuenta de sus actuaciones durante su estancia ante el visitador Diego de Goienaga. Este, al parecer, le puso en cárcel pública, debido a ciertas acusaciones de irregularidades en el gasto y la contabilidad que había llevado a cabo.

No nos vamos a detener a relatar su caso ni en qué paró, pues lo que nos interesa son las actuaciones llevadas a cabo por el Señorío para que este vizcaíno no fuera sometido a tormento. Los órganos vizcaínos recibieron las primeras noticias en 1653. En septiembre de ese año el Señorío escribió a su agente en la corte comentándole las nuevas recibidas sobre el caso de Lausagarreta, que se hallaba preso, y a quien se había ordenado someterlo a cuestión de tormento⁸³. Las instituciones vizcaínas transmitieron a su agente su creencia de que ello era más una amenaza intimidatoria que una resolución a ejecutar (*«bien me parece que esto no mira a la ejecución sino a terror»*). Pero tanto si esto era una simple amenaza, como si iba a ser efectiva, iba contra el Fuero, por lo que se debía actuar. Desde Vizcaya se ordenaba a su agente *«salir a contradicción en mi nombre, haciendo todo esfuerzo y diligencias necesarias»*, acudiendo para ello a *«los abogados de mayor opinión»*.

Uno de los letrados que defendieron la posición del Señorío frente al intento del tribunal de aplicar tormento a un vizcaíno fue otro hijo del territorio: Francisco de Gamboa. El propio Señorío estaba encargándose de promocionarlo, habiendo escrito misivas a las más altas instancias políticas y jurídicas para solicitar su ascenso. Él

⁸² GARCÍA GUERRA, Elena M^a, «Los oficios de la administración económica militar: ordenanzas, fraudes e intentos de control durante la Edad Moderna», GARCÍA HERNÁN, Enrique y MAFFI, Davide (eds.), *Guerra y sociedad en la Monarquía Hispánica. Política, estrategia y cultura en la Europa moderna*, vol. II, Mapfre, Madrid, 2006, pp. 549-554.

⁸³ Copia de carta del Señorío de Vizcaya a Antonio Pérez de Landa, su agente en la corte, Vizcaya, 12.IX.1653, en AHFB, Administrativo, AJ01439/001, fol. 27r.

fue el autor de un texto presentado para defender la exención del mencionado vizcaíno⁸⁴. Este licenciado vizcaíno centró su defensa no tanto en la exención en sí, sino en la del conjunto del ordenamiento jurídico que se estaba viendo atacado al no respetarse uno de los privilegios recogidos en él, y que protegía a los vizcaínos. Desfilaban algunos de los principales argumentos histórico-míticos y políticos que sustentaban el conjunto de privilegios y el peculiar engarce del Señorío en la Corona castellana, desde la venida de Tubal esas tierras hasta el vasco-cantabrisismo⁸⁵. Este último lo ligaba con el argumento central de la parte en la que exponía los fundamentos: la invencibilidad de los vizcaínos y sus constantes aportes a la defensa del propio territorio y del conjunto de la Monarquía. Lo primero también le lleva a hablar de los constantes acuerdos existentes entre Vizcaya y sus señores, quienes la habían gobernado no por propiedad o derecho, «sino por elección y voluntaria entrega». Lo que se había perpetuado con la «*unión, servicio obediencia*» a los reyes de Castilla, cuyo señorío era «*con calidad y condición que fuesen conservados, amparados por sus fueros*». Obsérvese que un texto redactado para defender la exención del tormento centraba su argumentación no en esta exención, sino en el conjunto de privilegios del Señorío y sus naturales. Además, Francisco de Gamboa no acudió únicamente a argumentos jurídico-históricos para defender los Fueros. También refirió los servicios de hombres realizados por el territorio durante el reinado de Felipe IV, y especialmente desde el estallido de la guerra con el reino francés en 1635, por tierra y por mar, en las armas y en las letras. Un recordatorio al rey de la lealtad y servicios prestados por los vizcaínos, quienes únicamente solicitaban como contrapartida la conservación de la integridad de sus fueros.

A continuación, Gamboa pasaba a exponer el motivo de ese alegato, que era la condena a cuestión de tormento de Lausagarreta. Para ello no acudía a trabajos doctrinales, sino que se centraba en dos leyes del Fuero Nuevo de Vizcaya, las mencionadas título Primero, ley XII y título Noveno, ley IX, las cuales transcribía. También recordaba la confirmación de los fueros hecho por el rey, al igual que sus antecesores. Señalaba asimismo que, si bien los hidalgos castellanos gozan igualmente de un fuero, este era de naturaleza diferente al castellano, pues aquel era concedido, mientras que este era «*originario y natural*». Refería la ley 3 del título 36 del Fuero de Vizcaya, sobre que se utilice ese ordenamiento para juzgar y sentencia a los vizcaínos tanto fuera como dentro de Vizcaya. Por lo que, quedaba claro, frente a lo que algún ministro pudiera sugerir, a los vizcaínos no se les podía aplicar tormento, ni se les podía conminar. Y ese parecía haber sido el motivo, pues se concluye que un ministro, en la Junta Particular que estaba tratando el caso, había señalado que los vizcaínos sólo habían de gozar del Fuero en el Señorío, no fuera de este.

Además de argumentos jurídicos, las instituciones vizcaínas recurrieron a medios políticos para conseguir que se conservase la exención que, como vizcaíno, debía gozar el mencionado Lausagarreta. Contactaron con el principal personaje cortesano

⁸⁴ Vid. supra cita 58.

⁸⁵ ELÍAS DE TEJADA, Francisco, *Op. cit.* MAÑARICÚA Y NUERE, Andrés E. de, *Historiografía de Vizcaya (desde Lope García de Salazar a Labayru)*, La Gran Enciclopedia Vasca, Bilbao, 1971. MONREAL ZIA, Gregorio, «Anotaciones sobre el pensamiento político tradicional vasco en el siglo XVI», *Anuario de Historia del Derecho Español*, n° 50 (1980), pp. 971-1004.

del periodo, el valido del monarca, Luis Méndez de Haro, valido del rey y que además era, según recordaba el Señorío, descendiente de un linaje que cuyos miembros fueron señores de Vizcaya: los Haro⁸⁶. Un vínculo histórico-político que el Señorío quiso explotar, en tanto que sus obligaciones para con la antigua posesión de su linaje le movería, confiaban, a favorecer la defensa del ordenamiento jurídico reminiscente de aquel que, míticamente, habían confirmado todos los señores del territorio, desde Jaun Zuria hasta los reyes de Castilla, pasando por los miembros de la casa de Haro de la que descendía el propio don Luis. Por eso le pidieron amparo⁸⁷.

Pero el Señorío no dejó de dirigirse también a su señor de entonces, Felipe IV, y a la vez juez supremo, quien había confirmado los Fueros vizcaínos pocos meses después de acceder al trono⁸⁸. A él le escribió para señalarle que «*uno de los privilegios y exenciones más principales que tienen mis naturales es que ninguno de ellos se pueda poner en cuestión de tormento*». El Señorío apelaba al rey no sólo como juez, sino también como garante y parte interesada como señor, y como tal obligado por el pacto originario. Para sustentar su postura, el Señorío acudía al Fuero que el propio monarca había confirmado poco después de subir al trono, en 1621. Se le señalaba que las acusaciones hechas contra Lausagarreta no respondían a ninguno de los casos que aparecían exceptuados en el ordenamiento vizcaíno. No dejaba de apuntarse que esta era una «*exención y privilegio tan importante a la nobleza de mis naturales*». Por todo ello se le pedía, «*por piedad y clemencia*», que mandase sobreseer el caso.

4.1.2 La persecución de los ministros que incumplen la exención: el caso de Ambrosio Arevalo

El Señorío buscaba la protección del reo vizcaíno a priori, es decir, antes de que la justicia real o cualquier otra jurisdicción le amenazara y, en su caso, le aplicara el tormento. Acabamos de observarlo en el caso de Andrés Martínez de Lausagarreta. Otro ejemplo lo encontramos en 1581. La Corona había enviado un juez pesquisador a Balmaseda para llevar a cabo las averiguaciones y actuaciones necesarias para esclarecer la muerte de un tal Andrés Enrique. El comisionado fue el doctor Fraga Pardo, quien pretendió aplicar tormento a diversos vecinos de la villa de Balmaseda. El Regimiento Particular ordenó que se llevaran a cabo todas las actuaciones necesarias para que el juez pesquisador observara la exención de tal padecimiento, «*porque en Vizcaya no [ha] abido ny puede aber tormento, cominaçion ni amenaza alguna*», ni a él se le podía aplicar aun fuera de Vizcaya, salvo en los cuatro casos que aparecían reservados en el Fuero, «*y el negoçio en que proçede el dicho juez no hera ninguno de los reserbados*»⁸⁹.

⁸⁶ MERINO MALILLOS, Imanol, «“Verdadero descendiente de mis antiguos señores”. El Señorío de Vizcaya y los miembros de la familia Haro en el siglo XVII: la búsqueda un patronazgo en la corte», *Studia Historica. Historia Moderna*, vol. 38, n° 1 (2016), pp. 255-285. VALLADARES RAMÍREZ, Rafael (ed.), *El mundo de un valido. Don Luis de Haro y su entorno, 1643-1661*, Marcial Pons, Madrid, 2016.

⁸⁷ Copia de la carta del Señorío de Vizcaya a Luis Méndez de Haro, Vizcaya, 20.VII.1654, en AHFB, Administración, AJ01439/001, fol. 62v.-63r.

⁸⁸ Copia de la carta del Señorío de Vizcaya al rey, Vizcaya, 20.VII.1654, en AHFB, Administración, AJ01439/001, fol. 61v.-62r.

⁸⁹ Regimiento Particular, 16.IV.1580, en JJRRB, TLL, t. III, p. 341.

Pero al Señorío no le fue siempre posible impedir la aplicación o la amenaza del tormento, pues en ocasiones las instituciones vizcaínas o bien no tuvieron conocimiento de su padecimiento, o bien este se había tenido con un margen tan escaso que había hecho impracticable su oposición, teniendo incluso conocimiento del asunto una vez había sido ejecutado. Si el Señorío llegaba a tener noticia de la violación del privilegio, comenzaba otra fórmula para proteger esa exención, e impedir así que se repitiera en futuras ocasiones. Los órganos de gobierno vizcaínos actuaban contra aquellos ministros de la Corona que hubiera aplicado el dicho tormento, acudiendo a los tribunales reales para buscar el ‘reparo’ del daño que este había causado, tanto al vizcaíno o vizcaínos en particular, como al conjunto de Vizcaya y sus Fueros en general.

Disponemos de un ejemplo muy significativo durante el periodo objeto de nuestro estudio, dado que se trató de un ministro de la Corona en el Señorío de Vizcaya. El licenciado Ambrosio Arévalo fue teniente de corregidor durante el corregimiento de Bernardo Cervera Lasarte, entre 1642 y 1647. Toda vez ambos ministros hubieron terminado sus mandatos, el Señorío procedió a residenciar al corregidor, contra quien no encontró reproche alguno. Al contrario, su impecable actuación movió a las instituciones vizcaínas a recomendar su persona al presidente del Consejo de Castilla. La situación de su teniente era la contraria⁹⁰. Ya en la Junta General en la que se había recibido al nuevo corregidor se había apuntado que algunos de los oficiales (en esencia, el mencionado teniente de corregidor) del saliente ministerio habían hecho «*ofensa general del Señorío*», por lo que se requirió a los consultores del Señorío que expresaran su parecer sobre cómo actuar con ellos. La memoria que estos estudiaron contenía hasta nueve acciones contrarias al Fuero y excesos que se achacaban al licenciado. Tres versaban sobre el tormento. En dos casos había amenazado a dos vizcaínos con aplicárselo. El primero fue el de María Ortiz de Laveaga, vizcaína originaria, a quien tuvo encerrada en su casa, y habiendo llamado al verdugo y llevado cordeles y otros instrumentos de tortura, «*la dixo que la havia de azer pedaços a tormentos si no declarava y deponía en la forma que se lo havia persuadido*». El segundo fue el de Francisco de Uriarte, cirujano y vizcaíno originario, a quien también amenazó por el mismo caso, «*diçiendole con grande rigor que le mataria a tormentos sino declarava lo que le avia preguntado*». En ambos casos el teniente, según los cargos que se le imputaban, había amenazado con aplicarles tormento, aunque no parece que llegara a aplicárselo, seguramente porque eran vizcaínos originarios. No era este el caso de Francisca Garreo, vizcaína nacida y criada en el Señorío, y de madre vizcaína, pero de la que no se señala que fuera vizcaína originaria. Tal vez ese fue el motivo por el que, en este caso, el teniente de corregidor sí le aplicó tormento, al igual que hizo a Francisca de Borbein.

Las acusaciones de violación de esta exención configuraban el pilar de los quebrantos, pero estos no se circunscribían a ese privilegio. Se le acusaba, entre otros

⁹⁰ Diputación, Bilbao, 6.VIII.1647, en *JJRRB*, t. XIII, pp. 419-420. Consúltense los interesantes apuntes que hizo Castillo de Bovadilla sobre las posibles acusaciones de uso indebido de tormento en los juicios de residencia de los corregidores, transcritas por TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, «De la práctica del tormento», TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, *La tortura judicial...*, pp. 15-35.

delitos, de haber vivido amancebado y haber tenido hijos durante su estancia en Vizcaya, y también estaba acusado de haber cometido estupro. Además, se le acusaba de haber actuado mal como juez, pues tenía que comenzar sus audiencias a las siete de la mañana, pero no lo había hecho hasta las diez u once. Por todo ello, los letrados consultados concluyeron que el Señorío debía querellarse contra Ambrosio Arévalo, y que debía seguir la residencia por su cuenta⁹¹. Lo que el Señorío hizo, apelando la sentencia emitida por el corregidor entrante y acudiendo a los tribunales para que la pena le fuera incrementada. Allí el Señorío presentó una *Querella legal* al monarca contra el licenciado Ambrosio Arévalo, sobre el quebrantamiento de algunos de los fueros⁹². Conviene insistir en que la aplicación y amenaza de tormento era sólo uno de los múltiples cargos de los que se acusaba al antiguo teniente de corregidor. Pero la principal «ofensa» que había cometido el teniente de corregidor era la del tormento. El Señorío acudía al rey para encontrar justicia, pues consideraba que la sanción impuesta por el corregidor entrante era insuficiente. Como se reconocía en el texto de la *Querella*, lo que se buscaba con ella era el aumento de la pena impuesta y que se hiciera «demostración justa».

En sus cartas al agente en la corte el Señorío le transmitió cuál era el objetivo que se perseguía con esa intervención. Las instituciones vizcaínas no podían conformarse con que el ministro que había violentado sus Fueros fuera castigado con una pena leve, o una que las instituciones vizcaínas considerasen como tal. Los integrantes de los órganos de gobierno, conscientes de que una pena leve no disuadiría a los sucesivos tenientes de corregidor y demás ministros de la Corona de incurrir en los mismos excesos, quisieron que la condena de este ministro sirviera de ejemplo para los futuros. Por eso, cuando tuvieron conocimiento de que el corregidor entrante le había multado «solamente» con 10.000 maravedíes por haber aplicado tormento a Francisca Garreo, consideraron la pena insuficiente⁹³. Y con ese objetivo escribieron distintas cartas a diversos consejeros, entre ellos al presidente del Consejo de Castilla, para que incrementaran la pena impuesta a Arévalo por las múltiples ofensas y contrafueros que había cometido⁹⁴. El Señorío activó todos los resortes judiciales y políticos existentes para garantizarse una sanción al teniente de corregidor, que fuera ejemplarizante para los futuros ministros de la Corona.

⁹¹ Dictamen jurídico sobre el capitulado, que se incluye, para residenciar al exteniente general de corregidor, Bilbao, 17.VI.1647, en *JJRRB*, t. XIII, pp. 437-439.

⁹² MOROTE BLÁZQUEZ, Ldo. G., *Querella legal presentada por el muy noble y muy leal Señorío de Vizcaya, a la majestad católica real del don Felipe IV, su señor, rey de las Españas, siempre clemente, contra el licenciado don Ambrosio Arévalo Sedeño de la Cárcel, teniente general de corregidor que fue del mismo, sobre quebrantamiento de algunos fueros*, s.l., s.f. (¿1647-1648?).

⁹³ Copia de la carta del Señorío de Vizcaya a Diego de Mendoza, Vizcaya, 6.VIII.1647, en AHFB, Administración, AJ01481/006, fols. 110v.-111r.

⁹⁴ Copia de la carta del Señorío de Vizcaya a diferentes consejeros, Vizcaya, 4.X.1647, y copia de la carta del Señorío de Vizcaya a diferentes señores, Vizcaya, 5.X.1647, en AHFB, Administración, AJ01481/006, fols. 114r.-114v.

4.2 Lo relativo: el criterio territorial. La habilitación del tormento a foráneos en el solar vizcaíno (1672-1697)

Al igual que hemos visto con la dimensión personal de la exención, el Señorío también se preocupó de que la territorial fuera observada y de que todo aquel que debía ser sometido a tormento fuera sacado del territorio para padecerlo. No sólo eso, sino que también se procuraron documentos que ratificasen el procedimiento; que certificasen que los foráneos debían ser atormentados fuera de los límites de Vizcaya. En 1644, por ejemplo, el Señorío escribió a su agente en la corte, requiriéndole el envío de un testimonio de como por unos determinados autos constaba *«haber sacado de mi jurisdicción a un forastero para dar tortura en observancia de mis Fueros»*. Las instituciones provinciales lo querían para depositarlo en el archivo de Guernica⁹⁵. Que el Señorío buscase ese testimonio nos indica que, seguramente, no todos los ministros respetaban o habían respetado esa exención, o que por lo menos consideraba que existía un cierto riesgo al respecto. Y, por ello, resultaba necesario disponer no sólo de una exención recogida en el ordenamiento jurídico, sino también de documentos jurídicos que corroborasen su uso en los tribunales; su respeto por parte de los jueces del rey.

El Señorío varió su postura respecto a la exención territorial, pues pasó de interpretarla de una forma generalizada (ninguna persona, daba igual su condición o naturaleza, podía ser sometida a tormento en Vizcaya) a una restrictiva, en la que sólo para quienes reunieran unos determinados requisitos se mantendría la exención territorial. El territorio y su derecho eran propiedad de la comunidad política de los vizcaínos, cuya asamblea general estaba facultada para interpretar y reinterpretar el ordenamiento jurídico, y así procedían en este caso. Fue el síndico del Señorío quien planteó el problema a los junteros reunidos en Guernica que dio origen a la reinterpretación del Fuero⁹⁶. Según afirmó aquel, la exención de tormento en el territorio vizcaíno estaba favoreciendo a determinados malhechores forasteros, cuyos casos no estaban pudiendo ser averiguados mediante procedimientos de oficio, y por ende no estaban siendo castigados. El síndico solicitó a los allí presentes que adoptaran alguna medida que permitiese atajar el problema, *«sin que se rosasen en ella los dichos Fueros»*. Los procuradores reunidos en Guernica procedieron a interpretar el Fuero y realizar una lectura restrictiva del mismo. Así, la no aplicación del tormento dentro de Vizcaya únicamente alcanzaría a *«los naturales y avezindados»* en ella, *«y a los que no fueren naturales o avezindados no les balga en quanto a que no se les de tormento dentro del Señorío»*. Medida que finalmente fue corroborada, pese a la oposición de los representantes de la villa de Bilbao y las anteiglesias de Abando y Zamudio. Entre los motivos que llevaron a estas dos y, principalmente, a la villa, a mostrarse contrarias a la medida estaría el constante trasiego de comerciantes extranjeros dentro de sus límites, quienes podían verse perjudicados por la medida adoptada por la Junta General.

⁹⁵ Copia de la carta del Señorío de Vizcaya a Martín de Ajo Camino, Vizcaya, 2.IX.1644, en AHFB, Administración, AJ01481/006, fol. 22r.-22v.

⁹⁶ Junta General, Guernica, 11-12.X.1672, en JJRRB, t. XVII, p. 40.

La resolución adoptada por aquella Junta General tuvo seguramente causa mediata en el aumento de la violencia en el seno de la sociedad vizcaína del periodo. Luis María Bernal ha observado que la segunda mitad del siglo XVII fue «*el periodo en el que hubo un mayor número de muertes violentas en Vizcaya durante la Edad Moderna*», siendo especialmente conflictiva la década inmediatamente anterior a la de la toma de esa resolución, la de 1660⁹⁷. Un contexto de creciente violencia y criminalidad que propició el endurecimiento del proceso penal para los forasteros. De hecho, con toda probabilidad un caso fue la causa inmediata de la modificación de lo establecido sobre el tormento. A comienzos de 1672 fue detenido un milanés, Tomás Guerra, antiguo soldado que deambulaba por el Señorío, y que fue acusado de diferentes robos⁹⁸. A él se le quiso aplicar tormento, pero los consultores y otros letrados cuyo consejo fue requerido por el síndico procurador general concluyeron, con distintos matices, que, en base a lo dispuesto en el Fuero, no se podía aplicar el tormento dentro de los límites del territorio. Si eso ocurría en mayo de ese año, apenas cinco meses después los junteros reunidos en Guernica habilitaban el tormento dentro de los límites de Vizcaya.

La ausencia de una oposición generalizada al decreto invita a pensar que su aplicación fue pacífica durante el periodo de tiempo que estuvo vigente. La medida fue mantenida durante un cuarto de siglo, al parecer sin más contradicción que la planteada en aquel primer momento por los procuradores de tres repúblicas presentes en Guernica. Sin embargo, la habilitación del tormento territorial acabó afectando a la otra vertiente de la exención, que no había sido modificada. Los ministros de la Corona, amparándose en el decreto de las Juntas Generales, aplicaron el tormento dentro del territorio no sólo a los foráneos, sino también a quienes no podían demostrar su vizcainía. Antes del decreto de 1672 también pudieron darse casos semejantes, pero la necesidad de que los jueces sacasen al reo fuera de los límites provinciales para aplicarle el tormento posibilitaba que el Señorío tuviera conocimiento y pudiera actuar y en última instancia impedirlo. Sin embargo, ahora que se les podía aplicar en Vizcaya, las intervenciones del Señorío eran tardías, y por lo tanto baldías.

Nuevamente un caso concreto fue el detonante que llevó a que las Juntas Generales reverteran su decisión y devolvieran a Vizcaya su carácter de exenta en lo que al tormento hacía referencia. Su protagonista fue Juan de Ezcurra, natural de la anteiglesia de Mungia e hijo de madre vizcaína y de padre navarro, y que era hidalgo y dueño de una casa solar en Vizcaya, la de Vizcarra. Ezcurra fue acusado de haber cometido un homicidio junto con un primo suyo. Fue preso y llevado a la cárcel de Bilbao (lo que supuso el primer incumplimiento del Fuero en este proceso)⁹⁹. El corregidor le sentenció a cuestión de tormento. Los gritos que profirió el reo desde la ventana de la cárcel al saberse atormentado propiciaron que el caso llegase a oídos de los síndicos, quienes se personaron donde estaba detenido, y requirieron al corre-

⁹⁷ BERNAL SERNA, Luis M^a, *Crimen y violencia...*, pp. 36-45.

⁹⁸ Su caso, con el de otros encausados, en AHFB, Justicia, JCR1008/005.

⁹⁹ AHFB, Administración, AJ01444/032, fols. 94r.-105r.

gidor que no le fuera aplicada tortura. Pese a ello, el corregidor le aplicó tormento, «*haciéndole limar los grillos a un herrero para que fuese la ejecución con más cautela y silencio*».

El Señorío, considerando la gravedad del caso, solicitó el parecer de diversos letrados, quienes ofrecieron opiniones divergentes al respecto, entre las que no faltaban aquellas que avalaban la aplicación del tormento, dado que no había podido probar su vizcainía. Un detalle que no pasó desapercibido a los junteros reunidos unos meses después, pues observaron que el mencionado Ezcurra fue atormentado «*por no haver provado [...] la jenealoxia conforme se le estava mandado*». Los presentes en Guernica reaccionaron decretando «*que de aquí adelante a ninguno, ora sea vizcaino o de fuera parte, no se de tormento en el distrito de su señoría*», derogando explícitamente lo decretado por el mismo órgano veinticinco años atrás¹⁰⁰. Con ello buscaban obstaculizar la repetición de abusos semejantes, en tanto que, a partir de entonces, los corregidores, en caso de querer aplicar el tormento, deberían volver a sacar al reo de los límites del Señorío. Una dilación que permitiría a las instituciones vizcainas reaccionar cuando tuvieran conocimiento.

5. Recapitulación final

Concluimos aquí este estudio sobre las exenciones de tormento recogidas en el Fuero de Vizcaya. Posteriores trabajos en los que ahondemos en la lectura de los ordenamientos jurídicos como en la documentación archivística permitirán profundizar en el conocimiento de una institución clave en el mundo procesal del *ius commune* y su tratamiento en el ordenamiento jurídico y ámbito judicial vizcaino. En esta investigación hemos podido observar que no se trató de un privilegio exclusivo de los vizcainos. En el caso de la Corona de Castilla, entre los conjuntos privilegiados, favorecidos con privilegios personales, se hallaban los hidalgos desde, teóricamente, el ordenamiento de Alcalá de 1348. Fue precisamente la condición hidalga de los naturales de Vizcaya la que propició que, como el resto del territorio castellano, no pudieran ser sometidos a tortura. Una exención que en principio gozaban los hidalgos de la tierra infanzona, pero que fue extendida a los de las villas y ciudad a comienzos del siglo XVI, en paralelo al proceso de consolidación tanto de la hidalguía universal de los vizcainos como del Fuero de Vizcaya como derecho común de todo el territorio vizcaino.

Fundamental resultaría, en este sentido, la consolidación jurídico-pública en la definición del orden político de la monarquía en unidades territoriales diferenciadas, aspecto éste que permite entender lo simbólico de los límites en la aplicación territorial de la tortura. La importancia creciente del simbolismo político de ésta explica, por ello, que el problema común a la Europa del s. XVII más que de la posible contraposición entre *ius commune* y *common law* –que, como se ha visto en el caso escocés no fue tal– fuese la de definir la jurisdicción considerada ordinaria en relación a la prerrogativa regia de hacer uso de la tortura como medio con el que reducir las exenciones –nobiliarias– previamente concedidas. La vía para la monarquía

¹⁰⁰ Junta General, Guernica, 22-24.X.1697, en *JJRRB*, t. XXI, p. 136.

sería la afirmación y extensión de los casos (herejía, acuñación de moneda, etc.) en los que la exención personal debía ceder ante el carácter territorial de la soberanía. Y es precisamente este afán de afirmación creciente de la potestad soberana de la monarquía, lo que explica la pretensión vizcaína de reafirmar, por el contrario, la definición legal y doctrinal de los límites territoriales de aplicación de la exención de la tortura, así como las autoridades y los ámbitos encargados de hacerla efectiva como un medio de distinguir entre naturales exentos y foráneos sujetos a tortura.

Por otra parte, no podemos dejar de subrayar que esta exención no tenía por qué implicar una ventaja para aquellos que disfrutaban de la misma, o no siempre, dado que en el derecho procesal del *ius commune*, su no aplicación podía dar pie a una condena con pruebas semiplenas, e incluso por indicios. Una desventaja procesal que fue atajada en Guipúzcoa con la habilitación de tormento, bajo unas determinadas garantías jurídicas (la firma de sendos letrados locales), pero que en Vizcaya fue mantenida, dada su ligazón a la condición hidalga de los vizcaínos. Como reconocería un vizcaíno como Francisco de Gamboa, «con esta exención estamos nosotros [los vizcaínos] más expuestos al suplicio».

Pero si la dimensión subjetiva de la exención de tormento, al igual que los demás privilegios de esa naturaleza recogidos en el Fuero de Vizcaya, ha sido subrayada y estudiada, no lo ha sido tanto otra la otra dimensión que hemos podido analizar: la territorial. En el que acabaría configurándose como «derecho común de Vizcaya» se recogía no sólo que los vizcaínos no podían sufrir tormento, sino que tampoco este se podía aplicar en el territorio. Más aún, si en el primer caso es claro que había cuatro casos exceptuados, precepto alguno del Fuero los extendía a la territorial. Una prohibición que hacía referencia a su ejecución, pues todo aquel no protegido por una exención podía ser sentenciado a cuestión de tormento dentro del Señorío. Mas, para su realización, debía ser sacado fuera de los límites de la tierra privilegiada, pues, como dirá el Fuero, «Vizcaya es exenta». Una dimensión que en cierta medida permitió definir el cuerpo político, en este caso provincial. Un caso inverso al escocés, en donde la posibilidad de aplicar el tormento se mantuvo como especificidad del territorio frente al empujo del *common law* inglés su (teórica) ausencia de la tortura.

Ligado con esta dimensión territorial de la exención, un último apunte conclusivo. A lo largo de este texto hemos corroborado la importancia de las actuaciones de las instituciones vizcaínas en la defensa e interpretación de esta exención. Las instituciones se encargaron de, partiendo de lo redactado en el Fuero Nuevo (que estaba confirmado por el rey), defenderla o modularla en función de sus intereses y a los reclamos que hacían vizcaínos residentes no sólo en Vizcaya, sino también fuera de ella. En líneas generales, hemos podido comprobar dos actitudes al respecto. En el caso de la exención subjetiva, de los vizcaínos, las Juntas Generales, Regimientos y Diputación se mostraron celosas defensoras de la misma. Estas actuaron con presteza para impedir que cualquier vizcaíno fuera sometido a cuestión de tormento (lo que hemos ejemplificado con el caso de Andrés Martínez de Lausagarreta), o, si esto resultaba imposible puesto que ya se había producido, buscando la condena y penalización por la Corona de aquel juez que hubiera quebrantado los Fueros (caso del teniente de corregidor Ambrosio Arévalo). Pero hemos podido comprobar que, en el caso de la dimensión territorial, la intervención de las instituciones fue distinta,

pues se mostraron dispuestas a reinterpretar el ordenamiento jurídico para rebajar el disfrute de la exención dentro del Señorío. En un contexto de creciente criminalidad, las Juntas Generales consideraron conveniente agravar el modelo procesal penal fijado en el Fuero, habilitando la aplicación de tormento dentro de los límites provinciales, pero únicamente para aquellos que no fueran vizcaínos o estuvieran vecindados en el Señorío. Una apertura dentro del blindaje foral que contó con el asenso de la inmensa mayoría de repúblicas reunidas en Guernica, dado que las Juntas Generales estaban capacitada para reinterpretar el ordenamiento jurídico del Señorío. Pero esta permisión fue utilizada, años después, por los ministros de la Corona para aplicar la tortura judicial a aquellos que no pudieran demostrar su vizcainía. Las Juntas Generales, toda vez tuvieron conocimiento palmario del exceso que propiciaba su propio decreto, procedieron a derogarlo, devolviendo a Vizcaya su condición de tierra exenta de tormento de forma plena.

*De la question au supplice.
Le témoignage de l'Alcalde de Casa y Corte Juan de Quiñones
dans la première moitié du XVIIe siècle*

Desde la cuestión hasta el suplicio.

El testimonio del Alcalde de Casa y Corte Juan de Quiñones en la primera mitad del siglo XVII

The torture to the ordeal.

The testimony of Alcalde de Casa y Corte Juan of Quiñones in the first half of the XVIIth Century

Zalantzatik torturara.

Etxe eta Gorteko Alkatea zen Juan de Quiñones jaunaren lekukotza XVII. mendearen lehen erdian

Olivier CAPOROSI

ITEM-Universidad de Pau (Francia)

Clío & Crimen, n° 15 (2018), pp. 175-190

Artículo recibido: 27-05-2018

Artículo aceptado: 17-09-2018

Résumé: *Les écrits du juge Juan de Quiñones représentent un témoignage essentiel sur l'usage de la torture légale dans la Castille du XVIIe siècle. Dominés par la figure du juge chrétien, ils constituent autant une justification idéologique que le résumé d'une expérience professionnelle. Juan de Quiñones interroge la pratique judiciaire de la torture pour obtenir des aveux et pour punir le corps des délinquants, jusqu'à concevoir la possibilité de l'erreur judiciaire.*

Mots clés: *Question. Aveux. Châtiments corporels. Espagne. XVIIe siècle.*

Resumen: *Los escritos del juez Juan de Quiñones representan un testimonio esencial sobre el uso de la tortura legal en la Castilla del siglo XVII. Dominados por la figura del juez cristiano, constituyen tanto una justificación ideológica que el resumen de una experiencia profesional. Juan de Quiñones cuestiona la práctica judicial de la tortura para confesar los crímenes y para castigar el cuerpo de los delincuentes, hasta pensar la posibilidad del error judicial.*

Palabras claves: *Cuestión. Confesión. Castigos corporales. España. siglo XVII.*

Abstract: *The papers of judge Juan of Quiñones represent an essential testimony on the use of the legal torture in Castile of the XVIIth Century. Dominated by the figure of the Christian Judge, they constitute as much an ideological justification as the summary of a professional experiment. Juan of Quiñones questions the judicial practice of the torture to obtain confessions and to punish the body of the delinquents, until design the possibility of the error of justice.*

Key words: *Torture. Confession. Corporate punish. Spain. XVIIth century.*

Laburpena: *Juan de Quiñones epailearen idazkiek funtsezko lekukotza ematen du XVII. mendeko Gaztelan legeko tortura nola baliatzen zen ulertzeko. Epaile kristauaren figuraren pean, justifikazio ideologikoa eratzten zuen, esperientzia profesionalaren laburpenaz harago. Juan de Quiñones epaileak zalantzan jarri zuen justizian tortura baliatu ote zitekeen, krimenak aitortu eta gaizkileen gorputza zigortzeko. Are gehiago, akats judiziala izan zitekeela ere iradoki zuen.*

Giltza-hitzak: *Zalantza. Aitorpena. Gorputzeko zigorrak. Espainia. XVII. mendea.*

1. Introducción

En 1643, dans son *Memorial de los servicios*, Juan de Quiñones, soucieux de se conformer au modèle du juge chrétien des moralistes du XVII^e siècle, revenait sur sa pratique de la torture judiciaire et des supplices corporels. Il avait en effet prononcé dans les différentes fonctions judiciaires qui furent les siennes, et à plusieurs reprises, des arrêts de mise à la question des prévenus ou des sentences de peines corporelles pour châtier certains délinquants. La mise à la question du prévenu (le *tormento*) qui intervenait dans la seconde phase du procès dite plénière, constituait le moyen d'obtenir ses aveux, preuve suprême de sa culpabilité dans la procédure pénale et inquisitoire d'alors¹. L'accusé devait ensuite ratifier ses aveux obtenus sous la torture par une signature². Un greffier était toujours présent pour noter les dires du torturé à chaque étape de l'opération. Une autre forme de torture judiciaire relevait des sentences corporelles appliquées aux condamnés, les supplices dont le spectacle public concluait la procédure pénale³. La souffrance du corps de l'accusé et du condamné constituait un cycle qui liait entre eux tous les éléments et toutes les étapes du procès pénal, assurant la réalité des faits criminels, la vérité de l'information judiciaire, la légalité des arrêts de procédure, la parole du délinquant, et le discours de l'Institution judiciaire sur le crime et sa sanction⁴. L'utilisation des instruments de la torture judiciaire et des supplices appartenaient au bourreau qui en tant qu'exécuteur de justice dépendait d'un tribunal. Á Madrid dans la première partie du XVII^e, il y en avait deux dont l'un était attaché à l'audience des Alcades de cour et l'autre à la justice du *corregidor* et de la municipalité⁵. Mais cet office ne trouvait pas toujours preneur et les juges devaient parfois faire venir un bourreau d'Alcala de Henarès, Palencia, Ségovie ou Cuenca, comme ce fut le cas en 1621, 1622 et 1638⁶.

L'usage judiciaire de la torture n'en était pas moins contrôlé, les arrêts de torture et de peines corporelles ne pouvant être appliqués que par un tribunal supérieur⁷, comme celui des six alcades de cour auquel Juan de Quiñones appartient, ou autorisé à un juge inférieur après examen de sa demande par ce même tribunal supérieur⁸. Entre 1614 et 1646, Juan de Quiñones fut confronté à cette obligation légale en tant que juge des *Obras y Bosques*, *alcalde mayor* et lieutenant criminel du *corregidor* de

¹ PAZ ALONSO, Maria, *El proceso penal en Castilla (siglos XIII-XVIII)*, Universidad de Salamanca, Salamanca, 1982, p. 245.

² TOMÁS y VALIENTE, Francisco, *El Derecho penal de la monarquía absoluta (siglos XVI, XVII y XVIII)*, Tecnos, Madrid, 1992, p. 172.

³ MUCHEMBLED, Robert, *Le temps des supplices. De l'obéissance sous les rois absolus XV^e-XVIII^e siècle*, Armand Colin, Paris, 1992.

⁴ FOUCAULT, Michel, *Surveiller et punir. Naissance de la prison*, Gallimard, Paris, 1975, p. 58.

⁵ HERNÁNDEZ, Mauro, *A la sombra de la Corona. Poder local y oligarquía urbana (Madrid, 1606-1808)*, Siglo XXI, Madrid, 1995, p. 31.

⁶ HERAS SANTOS, José Luis de Las, *La justicia penal de los Austrias en la corona de Castilla*, Universidad de Salamanca, Salamanca, 1994, p. 173.

⁷ FERNÁNDEZ de HERRERA VILLAROEL, Gerónimo, *Practica criminal*, Imprenta real, Madrid, 1672, p. 238.

⁸ AHN, Consejos, libro 1173, f. 77.

Madrid mais aussi comme alcade de cour devant statuer avec ses collègues sur les recours d'autres juges⁹. Sa riche carrière de *letrado* en fait donc un témoin et un acteur incontournable des usages de la torture légale dans l'Espagne du siècle d'Or. En réalité il représente plus que cela. Son œuvre de publiciste nous offre la possibilité de comprendre la culture de la torture judiciaire du premier XVII^e siècle. Juan de Quiñones délivre une parole sur la torture dans plusieurs de ses écrits extrajudiciaires¹⁰.

En participant à la littérature des événements judiciaires¹¹, Juan de Quiñones plaçait sa plume au service de la continuation de la publicité des supplices et de leur inscription dans la mémoire collective, autant qu'il tentait de se construire l'image publique d'un bon juge chrétien, à la fois conforme aux normes des moralistes et des *letrados* de son temps ainsi qu'aux attentes du service royal. Comme témoin, acteur et écrivain de la torture légale, Juan de Quiñones insistait sur le contrôle judiciaire de l'usage de la question non sans montrer les limites de cette arme légale dans la construction de la vérité judiciaire. Mais la prudence de ses propos et de sa pratique en la matière qui n'excluait pas quelques censures sur la réalité de la torture, disparaissait dès lors qu'il s'agissait de commenter les supplices corporels qu'impliquait la discipline sociale de la justice du roi.

1. Le contrôle judiciaire de la question

La description de l'usage de la question qu'opéra Juan de Quiñones était en relation étroite avec le système de preuves et de semi-preuves de la justice du XVII^e siècle¹². La semi-preuve constituait une preuve incomplète définie par le témoignage oculaire d'une seule personne digne de foi, c'est-à-dire de bonne réputation et non récusable. La preuve pleine qui assurait la parfaite connaissance de faits délictueux résidait principalement dans les aveux de l'accusé. Juan de Quiñones cherchait à montrer au lecteur, et au premier d'entre eux, au roi, qu'il respectait le système légal

⁹ Les alcades de cour recevaient en appel les affaires instruites et jugées par les alcades des *Obras y Bosques*. DÍAZ GONZÁLEZ, Francisco Javier, *La Real Junta de Obras y Bosques en la época de los Austrias*, Dykinson, Madrid, 2002, p. 437.

¹⁰ Il est en effet l'auteur de la *Relación de un proceso criminal que el doctor Juan de Quiñones Alcalde mayor en la villa de el escurial y juez de las obras y bosques reales de S. Lorenzo fulmino contra Domingo Martin por saltador de caminos hecha a los Señores Alcaldes de la Casa y Corte de su Magestad donde se pone el hecho y funda el derecho* (1621), la *Relación y consulta que el Doctor Iuan de Quiñones, Teniente de Corregidor desta villa de Madrid por el Rey nuestro señor, hizo en la Sala, en razón de los hurtos y sacrilegios hechos por Francisco de Toledo espadero, y Francisco Garcia albañil, y encubrimientos de lo que hurtaban por Diego de Salazar, y Guillermo del Monte plateros*, (Madrid, entre 1623 y 1625), le *Discurso contra los gitanos* (Madrid, 1632), le *Tratado de falsedades. Delitos que cometió Miguel de Molina, i suplicio que se hizo del en esta Corte* (Madrid, 1642), et le *Memorial de los servicios que hizo al rey Don Felipe III nuestro Señor; que santa gloria aya, y que ha hecho a V. Magestad, que Dios guarde* (Madrid, 1643).

¹¹ CAPOROSSI, Olivier, «Rodrigo Calderón, Miguel de Molina, Rodrigo de Silva. Trois héros pour la littérature des événements judiciaires du Siècle d'or espagnol », FAGGION, Lucien, et REGINA, Christophe, (dirs.), *Récit et justice. France, Italie, Espagne XIV^e-XIX^e siècles*, PUP, Aix en Provence, 2014, pp. 87-103.

¹² PAZ ALONSO, María, *Op. cit.*, pp. 213- 220.

et valorisait l'usage de la question comme le moyen le plus sûr pour arriver à la constitution de la vérité judiciaire, à laquelle l'accusé devait participer par ses aveux. L'engagement personnel de Juan de Quiñones dans la pratique de la question ne montre pas seulement son volontarisme. Il répondait à une norme légale selon laquelle «*La execucion del tormento no es delegable; y assi por esta razón debe el juez ordinario asistir à èl, y à verle executar, sin que pueda cometer à nadie le execute*»¹³.

Dans le *Memorial de los servicios* de 1643, Juan de Quiñones fait peu de références à la torture judiciaire. Il fit arrêter deux amants qui après l'échec d'une tentative d'empoisonnement du mari, payèrent des soldats pour l'assassiner au Rastro à Madrid. En instruisant la cause il découvrit l'adultère de l'employé de la boutique avec l'épouse du boutiquier et l'arrêta pour interrogatoire. L'adultère, la tentative d'empoisonnement et l'assassinat commandité constituent ici des indices suffisants pour ordonner la torture des suspects après leur arrestation¹⁴. Juan de Quiñones explique qu'ensuite «*prendi a la muger, y por indicios muchos que se juntaron se puso a tormento, y confesò lo que tengo referido*»,¹⁵. L'habitude voulait que l'on commence par torturer les accusés considérés plus faibles comme l'étaient les femmes dans l'esprit des juges¹⁶.

L'usage de la torture judiciaire dans les souvenirs de Juan de Quiñones est toujours associé à la présence d'indices (témoignages concordants et indices matériels) dont il fait rarement mention. Pour un contemporain de Juan de Quiñones, le licencié Antonio de Quevedo y Hoyos, torturer sans indices c'était pour le juge perdre son âme et pour le prévenu perdre son corps¹⁷. L'avocat des Conseils royaux affirmait en 1632 «*que si el juez atormentare al reo sin indicios, pecará mortalmente, y se pondrá en peligro de eterna condenación*»¹⁸. Le modèle social du bon juge excluait la pratique de la question en dehors des indices, ce qui explique l'insistance de Juan de Quiñones à mentionner leur existence sans pour autant les préciser pour que son activité judiciaire ne puisse être contestée. Dans les procédures pénales des alcades de cour, les indices relevaient des dénonciations faites au juge ou des présomptions raisonnables sur la participation d'un individu à un crime¹⁹. Les indices matériels et le corps du délit légitimaient la demande judiciaire de procéder à la question sur le corps du prévenu.

En 1623, étant lieutenant criminel du *corregidor* de Madrid, Juan de Quiñones avait enquêté sur les vols et sacrilèges commis par l'armurier Francisco de Toledo et le maçon Francisco Garcia pour le compte de deux orfèvres Diego de Salazar et Guillermo del Monte qui étaient leurs receleurs et fondaient ensuite les objets en

¹³ QUEVEDO y HOYOS Antonio de, *Libro de indicios y tormentos; que contiene toda la practica criminal, y modo de sustanciar el proceso indicativamente, hasta descubrir el delito y delincente, y ponerle en estado de condenarle, ò absolverle*, Francisco Martínez, Madrid, 1632, f. 80.

¹⁴ *Ibidem*, f. 31.

¹⁵ QUIÑONES, Juan de, *Memorial de los servicios...*, Madrid, 1643, p. 53.

¹⁶ LÓPEZ NEVOT, José Antonio, *Practica de la Real Chancillería de Granada. Estudio preliminar y edición del manuscrito 309 de la Biblioteca Nacional de Madrid*, Comares, Albolote, 2005, p. 382.

¹⁷ QUEVEDO y HOYOS, Antonio de, *Op. cit.*, f. 8.

¹⁸ *Ibidem*, f. 5.

¹⁹ ALLOZA APARICIO, Ángel, *La vara quebrada de la justicia. Un estudio histórico sobre la delincuencia madrileña entre los siglos XVI y XVIII*, Catarata, Madrid, 2000, p. 71.

argent volés. La dénonciation anonyme selon laquelle Guillermo del Monte courrait les rues de la capitale pour vendre des lingots d'argent alors que sa fortune ne lui permettait pas d'en posséder autant, était à l'origine des suspicions de Juan de Quiñones. Selon ce dernier le dénonciateur reconnaissait en dépit de sa déclaration l'honorabilité de l'orfèvre incriminé. Le lieutenant du *corregidor* avait alors fait venir le suspect pour l'interroger sur ces lingots et ce dernier lui avait déclaré qu'il fondait l'argent des tresses de ceinturon ou d'écharpe des gens de guerre que les Français vendaient dans la rue pour en faire des lingots. Cette réponse devint le signe de la mauvaise conscience de Guillermo del Monte pour Juan de Quiñones qui dès lors le soupçonna (*sospechar malo*) de quelque délit.

Voulant en voir un exemplaire ou deux, Juan de Quiñones demanda à l'orfèvre s'il avait encore des lingots et celui-ci répondit que six lingots et demi se trouvaient chez l'orfèvre et horloger Juan Bautista de Morales, qui s'enfuit dans l'église de San Salvador lorsque les alguazils de ville l'amenaient devant le juge pour être interrogé²⁰. Ensuite, Juan de Quiñones se rendit, en personne, dans la maison de Guillermo del Monte et y trouva les six lingots et demi. Il y reçut la déclaration de l'épouse de l'orfèvre selon laquelle son mari recevait des fragments d'argent travaillé d'un vieil homme dont elle ignorait le nom mais qu'elle pouvait reconnaître. Elle déclara aussi que plusieurs personnes faisaient fondre l'argent. Les éléments ainsi réunis justifiaient un nouvel interrogatoire de Guillermo del Monte qui, confronté aux dires de sa femme, avoua que le vieil homme s'appelait Diego de Salazar sans pouvoir indiquer plus de renseignements sur celui-ci, malgré les menaces de Juan de Quiñones.

Interrogé à son tour Diego de Salazar nia les propos de Guillermo del Monte puis il fut condamné à la question parce que l'épouse de son complice l'avait formellement reconnu, l'accusant de transporter et de fondre l'argent. La justice du *corregidor* ne pouvant utiliser la torture judiciaire sans l'accord des alcades de cour, Juan de Quiñones se vit obligé de présenter un rapport à ces derniers (qu'il ne nomme pas dans son récit) sur son enquête «*y consultado el tormento, se me remitió la execucion*»²¹. Diego de Salazar déclara alors à Juan de Quiñones vouloir dire toute la vérité, reconnaissant que Francisco de Toledo et Francisco Garcia étaient les complices qui lui donnaient l'argent des morceaux de lampe qu'il fondait et qu'ils étaient à San Francisco près de la demeure de l'ambassadeur de Pologne. Juan de Quiñones écrit: «*Por ser aquellos barrios inquietos, y junto a casa de Embaxador, di cuenta del caso a don Juan de Castro y Castilla Corregidor desta villa, que con mucho gusto, presteza y cuidado acudió a ello: y ambos a dos, acompañados de muchos Alguaziles, y de otra gente fuimos a la parte y lugar dicho*»²².

²⁰ La fuite d'un supposé complice constituait un indice motivant l'usage de la question. QUEVEDO y HOYOS, Antonio de, *Op. cit.*, f. 29.

²¹ *Relacion y consulta que el Doctor Juan de Quiñones, teniente de Corregidor desta villa de Madrid por el Rey nuestro señor, hizo en la Sala, en razón de los hurtos y sacrilegios hechos por Francisco de Toledo espadero, y Francisco Garcia albañil, y encubrimientos de los que hurtaban por Diego de Salazar, y Guillermo del Monte plateros*, BNE, Porcones 901/23, f. 2.

²² *Ibidem*. Juan de Castro y Castilla fut une première fois *corregidor* de Madrid entre 1622 et 1625. PINTO CRESPO, Virgilio et MADRAZO MADRAZO, Santos (dirs.), *Madrid Atlas histórico de la ciudad. Siglos IX-XIX*, Lunweg, Madrid, 1995, p. 272.

L'inspection des maisons du quartier permit à Juan de Quiñones de découvrir les deux voleurs et de les faire arrêter par les alguazils de ville vers minuit, heure à laquelle ils furent conduits à la prison royale avant que l'on envoyât chercher le bourreau. Mais dénoncés par Diego de Salazar, ils déclarèrent vouloir passer aux aveux sans qu'il fût nécessaire de les torturer. Juan de Quiñones commente ainsi son tour de force pour obtenir la vérité: «*que en semejantes casos la diligencia y presteza es la que la descubre, como la tardança y dilación la que la encubre: aquella por que no da tiempo para pensar, y esta porque con el haze a los delinquentes mas audaces y astutos para negar*»²³. La rapidité de son intervention due à la bonne entente du lieutenant avec le corregidor de Madrid, qui tous les deux représentaient la même juridiction, avait non seulement permis l'arrestation des voleurs mais aussi leurs aveux, ces derniers n'ayant pas eu le temps de mettre en place un discours commun pour nier leurs méfaits. Pourtant les déclarations de Francisco de Toledo restèrent insuffisantes à prouver sa culpabilité. Mais les remarques de Juan de Quiñones étaient surtout destinées à montrer qu'une procédure pénale était d'autant plus efficace qu'elle était courte.

Les contradictions apparues à la suite de la confrontation des différents témoignages et les indices recueillis après l'inspection des maisons des différentes personnes incriminées justifiaient une nouvelle demande de torture sur la personne de Francisco de Toledo qui expliquait toujours que les fragments d'argent provenaient d'un plat qu'il avait ramené de Séville. Juan de Quiñones convainquit les alcades de cour du bien fondé et de sa demande et l'exécution de la question sur le prévenu lui fut confié. Mais la menace de torture suffit à délier la langue de Francisco de Toledo qui avoua tous les vols qu'il avait commis de 10 heures du soir à trois du matin. Juan de Quiñones montrait ainsi qu'il était un juge d'autant plus efficace que par la seule force de la menace de la question il était capable d'obtenir les aveux des délinquants. Son récit avait aussi pour fonction de démontrer son strict respect des procédures et des autorités judiciaires. Le rappel des indices et des témoignages à charge qu'il obtint pendant la durée de l'instruction ne sert pas seulement à légitimer la légalité de ses demandes de torture auprès des juges supérieurs. Il s'agissait tout autant pour lui de montrer que les aveux obtenus par peur de la torture avaient été précédés par la présentation des indices au prisonnier par le juge, condition indispensable à leur validation comme preuve judiciaire²⁴.

Son discours n'en censurait pas moins les conditions psychologiques dans lesquelles se pratiquaient la menace et la pratique de la torture judiciaire. Le détenu pouvait assister à la préparation des instruments de torture et rester abandonné seul, parfois dénudé²⁵, pendant des heures devant la machine et ses bruits, avant que le juge ne vienne lui demander par trois fois d'avouer ses crimes à partir des indices qu'il avait constitués²⁶. Pour Jeronimo Castillo de Bobadilla, dont la *Política para corregidores y señores de vasallos* était le manuel de pratique judiciaire de référence depuis la fin du XVI^e siècle, le juge pouvait terroriser le prisonnier avant de le faire tortu-

²³ *Ibidem.*

²⁴ QUEVEDO y HOYOS, Antonio, *Op. cit.*, f. 85.

²⁵ *Ibidem.*

²⁶ Certains historiens appellent cela la tortura blanca, HERAS SANTOS, José Luis de las, *Op. cit.*, p. 180.

rer²⁷. Selon certains moralistes, la miséricorde du juge ne devait pas l'empêcher de menacer le prisonnier d'un quelconque châtement²⁸. Le prévenu était parfois amené de nuit devant le bourreau, comme ce fut le cas de Francisco de Toledo. En empêchant le prévenu de dormir, la machine judiciaire affaiblissait sa potentielle résistance physique et psychologique. Elle renforçait aussi sa pression sur l'accusé en l'affamant. La prison préventive lorsqu'elle impliquait l'incarcération du prévenu dans les cachots de la prison royale n'avait donc pas pour seul objet de retirer de la société un individu potentiellement dangereux. Elle faisait partie d'un système de pression psychologique préparant l'éventualité d'une mise à la question de l'accusé. La privation de liberté permettait ainsi la torture du prévenu dès son incarcération en dehors de tout contrôle judiciaire hors l'arbitraire du juge. C'était à ce dernier d'organiser la maîtrise pour que cela ne put lui être reproché lors de l'enquête de résidence.

Entre 1626 et 1627, Juan de Quiñones fut envoyé à Séville et Cadix comme commissaire du roi pour enquêter sur la contrebande d'argent qui s'y pratiquait. Son enquête secrète l'amena à soupçonner un *guarda mayor*, son fils et son laquais, qui sous l'effet de la torture passèrent aux aveux et permirent à Juan de Quiñones de récupérer le butin de leurs méfaits dans leur demeure de San Lucar de Barrameda. L'alcalde de cour écrivit : «*y con indicios bastantes los puse a tormento, y confesaron ayudaban a sacar la plata*»²⁹. Le *guarda mayor* avait reconnu qu'il avait une grande quantité de pièces de huit réaux enterrés dans la cour de sa maison, et 11 lingots d'argent.

En 1642, c'est en tant qu'auditeur militaire qu'il procéda avec son frère Francisco de Quiñones, juge des Obras y Bosques, contre un espion à Saragosse, Francisco López. Juan de Quiñones précise «*prendiose y dio tormento en la Aljaferia, y confesso lo referido*»³⁰. L'espion portugais qui était un ancien soldat de la garnison de Perpignan avoua être passé au service de l'ennemi français. Dans ce cas-là, Juan de Quiñones ne revendiqua pas la présence d'indices. Selon le for militaire, les soldats passés à l'ennemi ne pouvaient pas être torturés mais dans le récit de Juan de Quiñones, cette trahison de Francisco López ne fut connue de ses juges qu'à l'issue de la séance de torture³¹. Ce fut donc en tant qu'espion que le soldat portugais subit l'épreuve de la question. La haute trahison en tant que crime de lèse-majesté permettait de lever l'interdit qui pesait sur le droit des soldats à ne pas être soumis à la question³².

²⁷ TOMÁS y VALIENTE, Francisco, *La tortura judicial en España*, Crítica, Barcelona, 2000 (reedición), pp. 30-31. CASTILLO de BOBADILLA, Jerónimo de, *Política para corregidores y señores de vasallos*, IEF, Madrid, 1978, V, 3, 21.

²⁸ ENRÍQUEZ de ZUÑIGA, Juan, *Consejos políticos y morales. Divididos en dos partes. Los de la primera tratan de la vida política en general. Los de la segunda de lo tocante al gobierno de un Iuez*, Andres Garcia de la Iglesia, Madrid, 1663, f. 138.

²⁹ QUIÑONES, Juan de, *Memorial de los servicios...*, p. 61.

³⁰ *Ibidem*, p. 64.

³¹ PRADILLA BARNUEVO, Francisco de la, *Suma de todas las leyes penales, canónicas, civiles, y destos Reynos*, viuda de Cosme Delgado, Madrid, 1621, f. 109. QUEVEDO y HOYOS, Antonio de, *Op. cit.*, f. 68.

³² QUEVEDO y HOYOS, Antonio de, *Op. cit.*, ff. 63-64.

2. Les limites d'une arme légale

Dans certains cas, Juan de Quiñones reconnaissait les limites du système de la question dans la procédure pénale. Il les explicita en 1643 dans son *Memorial de los servicios* à partir de son expérience professionnelle.

Pour rechercher les trois bandits de grand chemin qui avaient volé les doublons, les croix d'or et de verre que transportait le laquais de l'évêque d'Avila, le laissant presque mort sur le chemin entre Avila et la ville de l'Escorial, celui qui était alors juge des *Obras y Bosques*, Juan de Quiñones, avait dépêché des mandats de recherche dans toute la région. Un des trois bandits fut arrêté à Madrid et reconnu par sa victime. Il fut «*puesto a cuestión de tormento, antes de dársele confesò, que el avia cometido el delicto, y le refirió con todas las circunstancias como avia pasado; y en aviendose ratificado en la confession, y substanciado bien la causa, le condenò ahorcar, y hacer quartos*»³³. Mais à la chapelle le prévenu déclara que ce qu'il avait reconnu, il le savait des alguazils qui lui avaient montré où cela avait eu lieu et comment. En effet «*los Alguaziles de Madrid que le traían, llegando al lugar donde avia sucedido, le dixeron; aquí le cometiste, y le hiciste desta manera, y refirieron lo que avia pasado*»³⁴, exerçant ainsi une pression psychologique pour qu'il se chargea de la culpabilité du crime, et libérant du même coup Juan de Quiñones de la responsabilité de son mauvais jugement. Juan de Quiñones raconte ensuite qu'il décida de ne pas informer le prévenu de l'exécution prochaine de sa sentence de mort et de la possibilité légale d'intenter un appel avec l'accord du greffier. Les propos du condamné dont le nom n'est jamais mentionné dans le récit posaient un problème de conscience à Juan de Quiñones. Dans le rituel judiciaire le condamné à mort devait participer à l'éclat du supplice en avouant publiquement ses fautes, légitimant ainsi la sentence du juge³⁵. L'aveu fait avant de mourir possédait une valeur de vérité supérieure à tous les autres selon les confesseurs³⁶. C'est pourquoi Juan de Quiñones voulait attendre le dernier moment avant l'exécution de la peine de mort pour savoir si le condamné reconnaissait ou non être le véritable coupable du vol avec violence. Le recours de l'appel fut donc signifié au condamné par le greffier alors que le bourreau l'avait déjà placé sur le gibet, la corde autour du cou. Il fut assigné à résidence dans une église sous bonne garde pendant un mois avant d'en être libéré par des étudiants du collège de San Lorenzo, «*y pasados algunos días, declararon unos ladrones en Segovia, que el que se puso en la horca en el Escorial, no avia hecho el robo, y nombraron los que avian sido, y fueron castigados*»³⁷. Dans le récit de ce cas «*por ser extraordinario; y para que se conozca, que frágil cosa es el tormento, y peligrosa, y que engaña la verdad*»³⁸, Juan de Quiñones montrait sa capacité à

³³ QUIÑONES, Juan de, *Memorial de los servicios...*, Madrid, 1643, pp. 45-46.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ Juan de Quiñones participait ainsi d'une culture chrétienne du gibet. BASTIEN, Pascal, *Une histoire de la peine de mort. Bourreaux et supplices. Paris, Londres, 1500-1800*, Seuil, Paris, 2011, p. 165.

³⁶ SALAZAR, Joan de, *Arte de ayudar y disponer a bien morir a todo genero de personas dividida en tres tratados*, Carlo Vulliet, Roma, 1608.

³⁷ QUIÑONES, Juan de, *Memorial de los servicios...*, p. 47.

³⁸ *Ibidem*.

penser la possibilité de l'erreur judiciaire. Il reconnaissait que «*unos por ser de poco animo, confiessan lo que no hizieron, y otros por ser robustos, niegan lo que perpetraron*»³⁹.

Cette histoire Juan de Quiñones l'avait déjà racontée peu de temps après les faits dans un texte manuscrit où il défendait son action judiciaire devant les alcades de cour dont il dépendait pour tous les arrêts qu'il prononçait en tant que juge des *Obras y Bosques*⁴⁰. Le condamné dont il refusait de donner le nom en 1643 s'appelait Domingo Martin et sa victime Matheo de Solis, laquais de l'évêque de Pampelune et pas d'Avila. Ce dernier avait été attaqué et blessé par plusieurs bandits de grand chemin sur la route qui menait à la ville de l'Escorial le 16 mai 1621. Le discours manuscrit de Juan de Quiñones est divisé en deux, une première partie résumant l'instruction du procès de Domingo Martin et la seconde les fondements légaux de ses arrêts. Dans la première partie de son discours Juan de Quiñones tentait de montrer qu'il avait mené une instruction à charge et à décharge rappelant les différents éléments qui constituaient des indices légitimes pour prononcer un arrêt de torture et ensuite la sentence de mort à l'encontre du prévenu. L'arrêt relatif à la question se trouvait justifié par la reconnaissance formelle de l'accusé (un vagabond arrêté à Madrid sur ordre du lieutenant du corregidor, le licencié Sanchez de León et transféré à la ville de l'Escorial par l'alguazil Andres Velez) par la victime qui «*dixo que le parecía era uno de los que le robaron y que lo tenia por sin duda porque en la abla, rostro y talle le reconocia*»⁴¹. Confronté à ces déclarations accablantes, Domingo Martin nia tout, conduisant Juan de Quiñones à demander que l'on lui applique la question. Domingo Martin passa aux aveux après que le bourreau lui eut pressuré les membres une première fois et non comme Juan de Quiñones le prétendra en 1643 avant le début de la séance de torture. Ses nouveaux aveux correspondant au témoignage de la victime et étant ratifiés 24 heures après, Juan de Quiñones était légitimement en situation de conclure la procédure pénale par une sentence. La victime prétextant de son état ecclésiastique n'avait pas voulu se quereller et le procès se faisait au nom du roi, dans le cadre d'une procédure d'office. Domingo Martin n'ayant pas pu ni voulu produire de témoins à décharge malgré la demande du juge, ce dernier prononça une sentence de mort, dont le condamné ne fit pas appel.

C'est à ce moment-là que Juan de Quiñones expliquait avoir été informé que Domingo Martin avait avoué à son confesseur avoir menti par peur de la torture et qu'il était innocent. Sa connaissance des faits criminels lui venait des alguazils mais aussi de ses compagnons de cachot. Juan de Quiñones décida de faire exécuter la sentence ordonnant au bourreau de la suspendre si le condamné avouait avoir menti par crainte de la torture avant d'être pendu, ce qu'il fit. Domingo Martin reconnut ses mensonges et les cordes de la potence furent coupées. Les clercs étudiants s'emparèrent de son corps et le conduisirent à l'église la plus proche pendant que la foule tirait des pierres sur le greffier. Juan de Quiñones finit par les laisser faire pour ne

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ *Relacion de un proceso criminal que el Doctor Juan de Quiñones Alcalde mayor en la villa de el Escorial y juez de las obras y bosques reales de S. Lorenzo fulmino contra Domingo Martin por salteador de caminos hecha a los señores Alcaldes de la Casa y Corte de Su Magestad donde se pone el hecho y funda el derecho*, Biblioteca Universitaria de Salamanca, ms 2298, f. 182r-196v.

⁴¹ *Ibidem*.

pas rajouter au désordre autant que par crainte de la «furie» populaire. Il expliquait: «no quise aventurar mi persona honrra y reputación ni ponerme a peligro de resistencia con tanta gente sino dexar pasar la furia»⁴². La procédure se transforma en conflit de juridiction avec l'Église et le prieur de San Lorenzo dont dépendait l'église mit en place les censures ecclésiastiques contre Juan de Quiñones en défense de l'immunité ecclésiastique. Pour Juan de Quiñones la question sur la personne de Domingo Martin qu'il avait ordonnée et présentée préalablement aux alcades de cour était légitimée par la variation des propos du prévenu lors de ses différentes déclarations d'autant plus qu'elle ne concernait pas directement sa défense, mais son état de vagabond qui impliquait une faute de réputation.

Juan de Quiñones rencontra de nouvelles difficultés dans un autre cas, celui du bandit gitan, qualifié de valeureux, qui «por los indicios que avia contra el se condenò a tormento; y aviendole hecho dar muchas vueltas de cordel, en braços, y muslos, faltándole ya pocas que sufrir, dixo; que le hiziesse quitar las vueltas, y del potro»⁴³. Les bras et parfois les jambes de l'accusé attaché étaient pressionnées par des cordes que le fonctionnement d'une roue permettait de serrer toujours plus fortement⁴⁴. Avant d'ordonner au bourreau de faire tourner la roue, le juge demandait à l'accusé d'avouer le crime qui lui était imputé, procédant ainsi trois fois pour chaque séance de torture. Il se refusait à avouer ses fautes jusqu'à ce qu'installé dans un lit, il reconnut avoir commis 24 vols de grand chemin. L'intelligence du juge fut donc de comprendre que le bandit n'avouerait jamais sous l'effet de la torture mais se montrerait plus disert si la justice était capable de reconnaître sa force.

Dans son *Memorial de los servicios* Juan de Quiñones essayait de montrer le zèle chrétien qui lui avait permis d'échapper à l'erreur judiciaire. L'instruction du procès sur l'assassinat d'un prêtre et de sa sœur à Parla commis en 1635 pour les dépouiller, l'amena à ordonner l'exécution de la question sur un vieil homme qui déclara être l'auteur du crime avant d'être torturé. Soumettre un vieil homme à la question n'était pas évident pour les juges de cette époque⁴⁵. Juan de Quiñones expliqua «lo puse a question de tormentos y aviendole atado, solamente, sin dar buelta alguna, dixo: Que le desatassen, que el diria la verdad»⁴⁶. La menace de la torture avait suffi à obtenir ses aveux. Mais quand l'alcade de cour vérifia les faits avoués par l'accusé, il se rendit compte que lorsque le crime fut commis, le vieil homme était en train de dormir à l'hôpital de Torrejon de Velasco qui lui servait de refuge, c'est-à-dire à une lieue de Parla⁴⁷. Le majordome, le directeur de l'hôpital et son médecin le confirmèrent aux

⁴² *Ibidem*.

⁴³ QUIÑONES, Juan de, *Memorial de los servicios...*, p. 51.

⁴⁴ LORENZO CADARSO, Pedro Luis, *La documentación judicial en la época de los Austrias*, Universidad de Extremadura, Cáceres, 1999, p. 273. PAZ ALONSO, María, *Op. cit.*, p. 253. Un exemple de cette procédure dans TOMÁS y VALIENTE, Francisco, *La tortura judicial en España*, Crítica, Barcelona, 2000, pp. 15-35.

⁴⁵ QUEVEDO y HOYOS, Antonio de, *Op. cit.*, f. 68.

⁴⁶ QUIÑONES, Juan de, *Memorial de los servicios...*, p. 72.

⁴⁷ Parla et Torrejon de Velasco relevaient de la juridiction qu'exerçaient les six alcades de cour sur les 5 lieues autour de la capitale, Madrid. VILLALBA PÉREZ, Enrique, *La administración de la justicia penal en Castilla y en la Corte a comienzos del siglo XVII*, Actas, Madrid, 1993, p. 121.

autorités judiciaires. Cette expérience montrait la nécessité de chercher la vérité au-delà des aveux obtenus sous la menace de la torture quand le juge ne détenait pas les indices suffisants pour cela, comme le commentait Juan de Quiñones: «*buscarse tiene siempre la verdad, para que se pueda inquirir, si la culpa condena al acusado, o si averiguada la inocencia le libra de la pena: y en caso de duda es mejor dexar sin castigo al reo, que castigar al inocente*»⁴⁸.

Juan de Quiñones adhérait ainsi à l'idée de la responsabilité spirituelle du juge qui par ses erreurs ou mauvaises actions pouvait compromettre son salut, mais ce faisant, il démontrait aussi l'intelligence de son jugement qui lui avait permis d'éviter l'erreur judiciaire et le péché qui pouvait en découler pour lui-même et l'institution qu'il représentait, la monarchie. Cette conception chrétienne de la justice du roi se retrouvait dans la compréhension du système punitif des supplices que Juan de Quiñones manifesta dans de nombreux écrits.

3. Le supplice et la culture chrétienne du gibet

En 1643, Juan de Quiñones manifestait sa foi dans les peines corporelles, déclarant «*Los delitos atroztes, castigalos severamente, para que con el castigo de pocos, estes castigando siempre a todos, porque esto no es inhumanidad, sino grande humanidad, pues con el castigo de pocos se salvan muchos*»⁴⁹. Cet éloge de l'exemplarité des peines corporelles est renforcé par deux autres considérations. La première est que le châtiment corporel représentait un remède contre le mal, contre le crime commis. La seconde réside dans ce que Juan de Quiñones pensait que les peines corporelles éliminaient le mal parce que leur application (et en particulier les différentes formes de condamnation à mort) détruisait le délinquant et tranquillisait ainsi la société menacée. L'exécution des peines corporelles était pensée comme un moment de rédemption pour le condamné qui devait trouver dans la souffrance le moyen d'expier ses péchés avant la mort et d'espérer échapper à la damnation éternelle⁵⁰. Le supplice donnait ainsi l'occasion au délinquant d'obtenir une «bonne mort» marquée par la rédemption et le salut selon les *ars moriendi* des XVI^e et XVII^e siècles⁵¹. Le condamné devait mourir en ayant pleinement conscience que de son adhésion au rituel du supplice dépendait son salut⁵². La dignité du supplicié lors de la cérémonie de son exécution devait édifier la population en encourageant le public à l'abandon de ses péchés⁵³. La publicité de la bonne mort du condamné participait de l'exemplarité de la peine autant qu'elle légitimait son exécution publique.

⁴⁸ QUIÑONES, Juan de, *Memorial de los servicios...*, p. 75.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 41.

⁵⁰ «[...] para que purgando el delito que cometieron con la muerte, que les dan en pena y por castigo; puedan tener la esperanza de conseguir la bienaventuranza», SALAZAR, Joan de, *Arte de ayudar y disponer a bien morir a todo genero de personas dividida en tres tratados*, Carlo Vulliet, Roma, 1608, p. 302.

⁵¹ MARTÍNEZ GIL, Fernando, *Muerte y sociedad en la España de los Austrias, Siglo XXI*, Madrid, 1993, p. 157.

⁵² *Ibidem*, p. 156.

⁵³ *Ibidem*, p. 155.

Dans son *Memorial* de 1643, Juan de Quiñones relate 32 affaires judiciaires pour lesquelles il avait eu à prononcer directement une sentence corporelle ou avait participé à la procédure pénale s'étant conclue par une peine corporelle⁵⁴. Tous les délinquants condamnés relevaient de la catégorie des crimes graves ou atroces alors que dans sa longue carrière judiciaire Juan de Quiñones avait eu à punir d'autres crimes qu'il se refusait à mentionner en 1643 parce qu'ils ne répondaient pas aux normes du juge idéal.

Les sentences de Juan de Quiñones (1614-1643)

Sentences	Nombre	Crimes punis
Bûcher	05	Hérésie, Fausse monnaie
Pendaison	18	Espionnage, vol, assassinat, homicide avec préméditation, empoisonnement, contrebande d'argent et de monnaie, faux en écriture, pillage
Garrot	04	Espionnage, fausse monnaie, sorcellerie
Trainer sur la claie	04	Assassinat domestique, assassinat atroce, vol, contrebande d'argent et de monnaie
Ecartèlement	05	Vol, homicide, vol de grand chemin
Mutilation	02	Homicide
Entonnage	01	Assassinat de l'épouse
Galères	06	Vol collectif, pillage, vol du courrier des Flandres, rapt d'enfants, usurpation d'identité
Présides	01	Rapt et engagement militaire forcé
Bannissement	01	Complicité de vol
Fouet	07	Vol collectif, pillage, rapt d'enfants, usurpation d'identité, fausse monnaie

La majorité des peines prononcées est représentée par des supplices corporels. La destruction du corps du délinquant est publique et parfois exécutée sur le lieu même du crime. Le gitan condamné pour les 24 vols qu'il avait reconnus fut pendu et son cadavre écartelé sur les chemins où il avait commis ses crimes⁵⁵. L'écartèlement semble réservé aux voleurs de grand chemin. Les trois brigands qui avaient tué un transporteur de bœufs sur la route de Galapagar finirent pendus et leurs corps écartelés sur cette même route⁵⁶. La justice du roi pouvait multiplier les peines corporelles sur un même condamné en fonction de la gravité de ses méfaits. Le bandit plein de méchanceté Luys Gonzalez fut exécuté à Alcalá, où il avait commis ses crimes les plus sanglants. Selon Juan de Quiñones qui fut son juge, «*Luys Gonzalez fue condenado a arrastrar, y pena de muerte de horca, y que la mano, y cabeza fuessen puestas en la*

⁵⁴ CAPOROSI, Olivier, « Penser la sentence judiciaire dans l'Espagne du siècle d'or. Les commentaires du juge de cour Juan de Quiñones (1614-1643) », GARNOT, Benoit, et LEMESLE, Bruno (dirs.), *Autour de la sentence judiciaire du Moyen Âge à l'époque contemporaine*, Editions Universitaires de Dijon, Dijon, 2012, pp. 289-298.

⁵⁵ QUIÑONES, Juan de *Memorial de los servicios...*, p. 51.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 48.

parte, y lugar donde cometio el delicto»⁵⁷. L'exemplarité du supplice fondé sur la destruction du corps du brigand avait une valeur pédagogique : renforcer le caractère dissuasif de la peine infamante. Le vendeur d'eau de vie qui avait tué sa femme avec une masse avant de cacher son cadavre dans un coffre, «*Fue condenado a arrastrar, y que dado garrote junto al rio, se encubasse, y arrojasse en el, y se executò*»⁵⁸. Le laquais portugais qui avait assassiné son maître à la Cour, Diego de Figueroa, pour lui dérober une caisse pleine de piastres d'argent, **fut** emprisonné après sa fuite à Elves. **Lui** et ses complices «*se condenaron a arrastrar, y ahorcar; y que el estando vivo se le cortasse la mano derecha*»⁵⁹. Selon le chroniqueur Jerónimo Gascón de Torquemada cette mutilation fut pratiquée sur le condamné au pied de l'échafaud avant qu'il soit pendu. La main et la tête du laquais furent ensuite exposées sur la porte de la résidence de Diego de Figueroa, lieu du crime commis⁶⁰. Par l'exécution du supplice, la justice du roi introduisait une hiérarchie dans les crimes collectifs commis. Le majordome portugais souffrait la mutilation de sa main, contrairement à ses complices – un autre portugais et sa concubine – pour signifier qu'il était le principal organisateur de l'assassinat de son maître, faute d'autant plus grave que son office au sein de la maison de Diego de Figueroa permettait de caractériser son crime comme une trahison. L'exposition des cadavres et de leurs morceaux constituait une démonstration publique de la toute-puissance de la justice du roi et le moyen de prévenir d'autres crimes. Juan de Quiñones devait manifester sa sévérité dans les sentences qu'il avait prononcées et leur application pour se conformer à l'idéal du bon juge chrétien. La sentence de supplice relevait de la pleine responsabilité morale du juge et engageait son salut en tant que catholique⁶¹.

Mais la pendaison restait la sentence la plus fréquente avec 18 arrêts pour 32 affaires judiciaires; aussi bien pour des homicides que pour des crimes contre l'autorité du roi. Elle s'appliquait aux bandits pleins de méchanceté, aux bandits de grand chemin, aux voleurs, aux bandits en bandes organisées, aux auteurs d'homicides et aux faussaires et espions.

La peine de fouet était elle aussi assez fréquente avec sept condamnations, et elle se trouvait souvent associée à d'autres sentences corporelles. Elle s'appliquait aussi bien aux hommes qu'aux femmes. Par exemple, Francisca Maria et Manuela Osorio, deux délinquantes compromises dans l'assassinat du chevalier de l'ordre militaire d'Alcantara, Diego de Figueroa, en 1635, furent condamnées par les alcades de cour à recevoir 400 coups de fouet avant d'être emmurées perpétuellement⁶². Les condamnés aux galères subissaient eux aussi la peine du fouet avant d'être transférés à la prison royale de Tolède où ils attendraient leur départ pour les ports d'Andalousie

⁵⁷ *Ibidem*, p. 58.

⁵⁸ QUIÑONES, Juan de, *Op. cit.*, p. 51.

⁵⁹ *Ibidem*.

⁶⁰ GASCÓN de TORQUEMADA, Jerónimo, *Gaceta y nuevas de la corte de España*, Real Academia Matritense de Heráldica y Genealogía, Madrid, 1991, p. 332.

⁶¹ ENRÍQUEZ de ZUÑIGA, Juan, *Consejos políticos y morales*, Julián de la Iglesia, Cuenca, 1634, f. 96.

⁶² BNE, Porcones 303/6.

de Santa Maria et de Carthagène⁶³. Ce fut le cas des 34 gitans accusés du vol du courrier des Flandres et de 90 boucheries, mais aussi des trois bandits pris pour le pillage d'un village près de Siguënza en 1633, ou encore des complices du chef des gardes qui avait fait de la contrebande d'argent à Séville en 1627, sans oublier les auteurs du rapt d'enfants à Madrid. La chaîne des forçats condamnés aux galères que conduisaient des alguazils de ville entre la prison de cour et la porte de Tolède constituait aussi un spectacle de la souffrance pour les Madrilènes.

La majorité des condamnés aux galères des XVI^e et XVII^e siècles furent jugés pour des actes contre la propriété et 40% d'entre eux pour des vols⁶⁴. L'usage de la peine des galères que Juan de Quiñones revendiquait était donc conforme à celui de ses contemporains. Les condamnations les plus fréquentes au service des galères étaient de 6, 8 ou 10 ans, mais Juan de Quiñones dans ses écrits nous renseigne rarement sur la durée de cette peine lorsqu'il fut amené à la prononcer. Les besoins en rameurs de la flotte des galères restaient importants. C'est pourquoi la monarchie incitait les juges et les tribunaux à multiplier les condamnations aux galères. La pragmatique de 1566 permettait d'étendre la peine des galères à tous les délits de vol, de falsification, de faux témoignage et de viol⁶⁵. En 1639 Philippe IV étendit le service des galères à tous les crimes associés à une sentence de mort : le régicide, la haute trahison, le faux et la complicité de faux, l'usurpation d'identité, la sodomie, l'homicide, la falsification d'acte royal et le rapt⁶⁶. Les condamnations aux galères émises par Juan de Quiñones répondaient donc aux attentes de la législation pénale bien que leur nombre fut assez limité, 6 pour 32 affaires pénales (1614-1643). L'administration des condamnés aux galères de la capitale semble avoir été assez problématique du temps de Juan de Quiñones. Depuis 1616 le nombre de condamnés aux galères était en baisse car les tribunaux, qui devaient supporter le financement de leur acheminement, préféraient opter pour d'autres condamnations moins onéreuses, surtout quand les ressources financières manquaient⁶⁷.

Le bûcher a dans le récit de Juan de Quiñones un statut à part. Il correspond aux cas judiciaires d'hérésie calviniste (le capitaine Aventroot et son neveu Juan Coot) ou de judaïsme. La sentence n'appartenait pas en propre à Juan de Quiñones, mais il les évoqua parce que son enquête secrète était à l'origine du procès inquisitorial. Dans les procès de sorcellerie, la situation était comparable. La seule exception rele-

⁶³ CAPOROSI, Olivier, «De la cour madrilène au port de Santa Maria: le statut de la peine des galères et du service des présides au XVII^e siècle», AUGERON, Mickael, et TRANCHANT, Mathias (dirs.), *La Violence et la Mer dans l'espace atlantique (XII^e-XIX^e siècle)*, PUR, Rennes, 2004, pp. 337-356.

⁶⁴ Restaient 25% des forçats galériens qui avaient été sanctionnés pour des crimes de sang (homicides, blessures). Seuls 4% des forçats sont là pour vagabondage. HERAS SANTOS, José Luis de las, «Los galeotes de la monarquía hispánica durante el antiguo regimen», *Studia Historica-Historia Moderna*, n° 22 (2000), pp. 283-300.

⁶⁵ NR, L.8, t. XXIII, l.VI.

⁶⁶ NR, L8, t. XXV, l. XII.

⁶⁷ LOMAS CORTES, Manuel, « Les galériens du Roi Catholique : esclaves, forçats et rameurs salariés dans les escadres de Philippe III (1598-1621) », LEROY LADURIE, Emmanuel (prés.), *Des galères méditerranéennes aux rivages normands. Recueil d'études en hommage à André Zysberg*, Cahiers des Annales de Normandie, Caen, n° 36 (2011), pp. 103-114.

vait d'un échec de la justice du roi. Le sorcier-monnayeur contre lequel le lieutenant du *corregidor* Juan de Quiñones procédait pénalement, était décédé avant d'être torturé et ceci alors qu'il n'était pas malade. Juan de Quiñones qui avait informé le président du Conseil de Castille de cette mort mystérieuse, voyait la sentence du criminel lui échapper. Alonso de Contreras ordonna alors au lieutenant de faire brûler publiquement tous les livres et effets du sorcier décédé sur la place de la Ville à Madrid. La situation est identique pour les faux monnayeurs français qu'il avait fait arrêter en 1642. Juan de Quiñones écrivait «*El año pasado prendi en Madrid tres Franceses, porque hazian moneda falsa. Condenaronse los dos en docientos açotes; y diez años de galeras a cada uno, y el otro a quemar; y dado garrote se entregò a las llamas, que bastò para exemplo, y escarmiento de otros*»⁶⁸. Il ne semble pas avoir participé à leurs condamnations (200 coups de fouet et dix ans de galère pour deux d'entre eux et le garrot puis le bûcher pour le troisième) mais s'y associe parce qu'à l'origine de leur arrestation.

Le garrot fut appliqué à l'espion portugais découvert par Juan de Quiñones et son frère à Saragosse. Le cadavre de Francisco Lopez fut ensuite trainé sur la claie pour l'exemple, **supplice plus nécessaire** qu'il s'agissait d'un déserteur de la garnison espagnole de Perpignan et qu'il **était essentiel** en 1642 de garantir l'unité de l'armée royale, que Philippe IV commandait, en personne, pour arrêter l'offensive des rebelles catalans (1642-1644)⁶⁹.

4. Conclusion

La mise en écriture de son expérience judiciaire conduisit Juan de Quiñones à montrer que sa pratique de la question se faisait dans le cadre du contrôle institutionnel légal et d'un regard distancié sur les limites de cette procédure légale que seule la défense des intérêts de la Couronne atténuait. Ce faisant, il se conformait au modèle théorique du bon juge chrétien, que sa formation universitaire (il était docteur en droit) et une riche littérature de manuels judiciaires et d'*ars moriendi* lui proposaient. La description et l'interprétation des supplices que pose le *letrado* dans ses écrits sont toute aussi peu originales que son regard sur la question: elles donnent à comprendre les fonctions d'expiation, de réparation et d'édification auxquelles tous les acteurs officiels du rituel judiciaire étaient attachés, sans jamais en interroger la portée réelle. La plume de Juan de Quiñones était au service de la monarchie et des ambitions professionnelles de l'auteur, excluant de ce fait le moindre positionnement critique vis-à-vis de l'appareil judiciaire. Le modèle moral du juge chrétien interdisait l'introduction de toute nouveauté dans la procédure judiciaire assimilée à une vaine et coupable vanité⁷⁰. Le commentaire que portait Juan de Quiñones sur son expérience de l'administration de la question et des supplices autant que sur celle des autres reprend donc les principes de la culture chrétienne du châtement.

⁶⁸ QUIÑONES, Juan de, *Memorial de los servicios...*, 1643, p. 70.

⁶⁹ GELABERT, Juan E., *Castilla convulsa (1631-1652)*, Marcial Pons, Madrid, 2001, p. 189.

⁷⁰ ENRÍQUEZ de ZUÑIGA, Juan, *Consejos políticos y morales*, Julián de la Iglesia, Cuenca, 1634, f. 57.

Elle permettait au juge d'interpréter le système des preuves et des indices en fonction des résultats de la première partie du procès inquisitoire, l'enquête secrète, limitant les droits du défendeur. Dans le récit de Juan de Quiñones, la valeur des aveux des prévenus dépend du seul juge à qui il revient de les considérer comme valables ou fausses et d'en informer l'institution judiciaire. Toute la machine du procès repose sur le seul juge, à savoir Juan de Quiñones qui cherchait ainsi à se positionner au centre de la procédure pénale. Mais celui-ci restait tenu de respecter les preuves et semi-preuves comme les indices (dont la valeur était graduelle) issues de l'enquête secrète et des témoignages.

Le traitement de la thématique de la torture judiciaire et des supplices qu'établit Juan de Quiñones dans ses différents récits montre un juge toujours à l'écoute des dénonciateurs, des différents témoins, des victimes et des accusés car «La principal obligación del juez es oír»⁷¹, qui se faisant, libère les personnes affligées de leurs misères. C'est par la pratique de cette écoute que Juan de Quiñones prétendait avoir sauver la justice du roi du discrédit de l'erreur judiciaire, ou avoir obtenu les aveux d'un bandit gitan.

⁷¹ *Ibidem*, f. 58.

La tortura: de la abolición judicial en Beccaria a su actualidad en Chile

Torture: de l'abolition judiciaire à Beccaria à son présent au Chili

Torture: from the judicial abolition in Beccaria to its present in Chile

Tortura: Beccariako abolizio judizialek gaur eguneko Txilera

Alicia ALONSO MERINO

Universidad de Buenos Aires-UBA

Daniela CORNEJO

Universidad de Barcelona-UB

Elío & Crimen, n° 15 (2018), pp. 191-208

Artículo recibido: 19-02-2018

Artículo aceptado: 27-08-2018

Resumen: *Este artículo realiza un acercamiento a la crítica a la tortura judicial que se recoge en el libro de Cesare de Beccaria, Dei delitti e delle pene, publicado en 1764. Las ideas de este pensador, junto a las circunstancias institucionales y culturales propiciaron que a mediados del siglo XVIII se comenzara a abolir la tortura judicial. Comprobamos que pese a la abolición formal de la tortura y su tipificación delictual, las prácticas violentas del Estado siguen existiendo en la actualidad, analizando el caso concreto de Chile.*

Palabras clave: *Tortura. Beccaria. Abolición.*

Résumé: *Cet article propose une approche de la critique de la torture judiciaire qui se retrouve dans le livre de Cesare de Beccaria, Dei delitti e delle pene, publié en 1764. Les idées de ce penseur, associées aux circonstances institutionnelles et culturelles favorisèrent, vers le milieu du XVIII^{ème} siècle le début de l'abolition de la torture judiciaire. Nous avons prouvé que malgré l'abolition formelle de la torture et sa classification délictuelle, les pratiques violentes de l'Etat sont toujours d'actualité, analyser le cas concret au Chili.*

Mots clés: *Torture. Beccaria. Abolition.*

Abstract: *This article composes an approach to the criticism of judicial torture that is included in Cesare Beccaria's book Dei delitti e delle pene, published in 1764. The ideas of this thinker, together with institutional and cultural circumstances, led, in the mid-18th century, to the start of the abolishment of judicial torture. We verified that despite the formal abolition of torture and its criminal characterization, the violent practices of the State continues to exist today, analyzing the concrete case in Chile.*

Key words: *Torture. Beccaria. Abolition.*

Laburpena: *Tortura judizialaren kritika jaso zuen Cesare de Beccariak "Dei delitti e delle pene" liburuan, 1764an argitaratua bera. Kritika borren gaineko burbilketa egiten du, bain zuzen ere, artikulu bonek. Pentsalari ezagunaren ideien eta instituzioetan eta kultura-arloan gertatzen ari ziren gorabeheren ondorioz, izan ere, XVIII. mendearen erdialdean tortura judiziala abolitzen hasi zen. Egiatzatu dezakegunez, hala ere, formalki tortura desagertu eta delitu-gisa ezarri zen arren, Estatuaren praktika bortitzak oraindik ere ikusten dira, eta borren barira, Txileren kasu zehatza aztertu dugu.*

Giltza-hitzak: *Tortura. Beccaria. Abolizioa.*

1. Introducción

En el año de 1764 cuando en París se publicaba el Diccionario filosófico de Voltaire, se colocaba la primera piedra del Palacio Real en Madrid, el parlamento británico prohibía la emisión de moneda en las colonias y Wolfgang Amadeus Mozart escribía su primera sinfonía a los 8 años de edad, en Milán, se publicaba la primera edición del libro *De los delitos y de las penas* de Cesare Bonesana, marqués de Beccaria.

Durante el siglo XVIII con la emergencia de la revolución industrial, que requería innovaciones tecnológicas y comunicacionales, se precisaban también de nuevas formas de organización de lo político y lo punitivo para dar respuesta a las nuevas necesidades de orden de las recientes y más grandes concentraciones fabriles y urbanas. Esto acabaría teniendo repercusión en algunas de las formas del pensamiento político liberal, que intentaron justificar la limitación mediante la ley a un Estado creciente que favorecerá la acumulación de unos pocos frente a la represión de los que menos poseían¹.

Nacido en Milán en 1738, el marqués de Beccaria publicó la primera edición de su libro *De los delitos y de las penas* y nunca más volvería a ocuparse de la cuestión penal, para dedicarse a temas económicos y financieros y desempeñándose en cargos burocráticos. Pero esta pequeña gran obra, producto de su juventud que tiene más de discurso político que de estudio jurídico o científico², sirvió para definir lo que serían los parámetros sobre las penas justas e humanizadas y la finalidad de las mismas, no sólo en la época sino en años posteriores³.

La obra *Dei delitti e delle pene* fue redactada en el marco de un grupo de jóvenes milaneses, intelectuales inquietos reunidos en torno a los hermanos Verri, y conocido en la ciudad como *Accademia dei pugni* que editaba el periódico *Il Caffè*. Frente a los cuestionamientos de si fue Beccaria o alguno de los hermanos Verri el autor de la obra, según nos indica Perfecto Andrés Ibáñez, no hay duda de la autoría de Beccaria, sin perjuicio de reconocer a Pietro Verri como mentor y quien animó a Beccaria a ocuparse del tema proporcionándole documentos, libros y sugerencias⁴. Además, el otro hermano Verri, Alessandro, que en esos años ocupaba el cargo de “protector de encarcelados”, fue también sin duda una fuente verídica sobre la crueldad de los procesos y las prisiones para la redacción del libro⁵.

Fruto de todo ello, nos encontramos con una obra que afronta el problema de los delitos y las penas bajo el aspecto moral, que busca la solución, no en el derecho

¹ ANITUA, Gabriel Ignacio, *Historias de los pensamientos criminológicos*, Ediciones Didot, Buenos Aires, 2015, p. 109.

² ZAFFARONI, Eugenio Raúl; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro; *Manual de Derecho Penal. Parte general*, Ediar, Buenos Aires, 2015, p. 219.

³ BAYER, Diego Augusto, *Crime e Sociedade. Introdução crítica à criminologia e ao direito penal*, Editora Mundo Acadêmico, Jaraguá do Sul-SC, 2016, p. 51

⁴ IBÁÑEZ, Perfecto Andrés, Introducción a *De los delitos y de las penas*, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p. 16.

⁵ CALAMANDREI, Piero, Prefacio a *De los delitos y de las penas*, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p. 47

positivo, sino en las razones no escritas de la conciencia humana. Según Calamandrei, el texto no es pues el comentario de un jurista a una legislación positiva que se apoya en la autoridad, sino la invocación de un moralista que traza las grandes líneas de una legislación ideal inspirada en el respeto a la libertad (también concebida como legalidad)⁶. El mismo autor confiesa cuál había sido el estímulo que lo había impulsado a escribir:

«pero si con la defensa de los derechos de los hombres y de la invencible verdad contribuyere a arrancar de los espasmos y de la angustia de la muerte a alguna víctima infortunada de la tiranía o de la ignorancia, igualmente fatales, las bendiciones y las lágrimas de un solo inocente transportado por la alegría, me consolaría del desprecio de los hombres» (f XI)7.

La obra recoge una serie de principios y críticas al sistema penal de la época: a) el principio de que solo las leyes podrían establecer las penas que correspondían a los delitos (derivada de la teoría del contrato social); b) la denuncia del uso de la ley en favor de las minorías autoritarias; c) la proporcionalidad entre los delitos y las penas; d) la necesidad de que las leyes fueran claras y sencillas de forma que no dejaran lugar alguno a la interpretación judicial; e) concibe la pena como medio de defensa y de prevención social; f) la moderación de las penas oponiéndose a la pena de muerte en la mayor parte de los casos y a otras formas de sanciones crueles; g) la condena a la tortura como medio para obtener confesiones; h) el rechazo a la costumbre de poner precio a la cabeza del perseguido o de ofrecer recompensa para capturar al delincuente; i) la reivindicación de la necesidad de una clasificación de los delitos. La obra también destaca la importancia de la educación en la prevención de los mismos.

El opúsculo termina con un párrafo conclusivo que fue copiado casi literalmente en el artículo 8 de la *Declaración de derechos del hombre y del ciudadano* de 1789, votada por la Asamblea Nacional francesa e indica que: *«para que la pena no sea la violencia ejercida por uno o por muchos contra un ciudadano particular, debe ser esencialmente pública, pronta, necesaria, la mínima posible en las circunstancias dadas, proporcionada a los delitos, dictada por las leyes» (f XLVII)8.*

Para Calamandrei⁹, el núcleo esencial de la obra lo constituyen tres capítulos: el de la tortura (f XVI), el de la benignidad de las penas (f XXVII) y el de la pena de muerte (f XXVIII).

En el presente trabajo, nos centraremos en profundizar en uno de estos temas, concretamente en el capítulo f XVI donde habla de la tortura y reclama por su abolición. Analizaremos cómo pese a haber sido abolida judicialmente, la tortura sigue presente en nuestros días. Específicamente nos referiremos a Chile, país que abolió la tortura en 1811 y que firmó la Convención contra la tortura en 1998, pero que hasta el año 2016 no había tipificado el delito de tortura y donde ésta persiste en la actualidad.

⁶ *Op. cit.*, p. 61.

⁷ BECCARIA, Cesare, *De los delitos y de las penas*, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p. 149.

⁸ *Op. cit.*, p. 281.

⁹ CALAMANDREI, Piero, Prefacio a *De los delitos y de las penas...*, p. 72.

2. La tortura en Beccaria

Aunque existen claras evidencias de la existencia de la tortura en la antigüedad y de su aplicación en el derecho romano, su proliferación se producirá en Europa durante la baja Edad Media. La tortura pasó del Código Justiniano (*Corpus Iuris Civilis*) del siglo VI D.C., a las legislaciones de la antigua Europa a partir de la segunda mitad del siglo XIII, entre otras recogida en el *Fuero Juzgo* de 1241 y las *Partidas* del rey Alfonso X en 1265 en la península ibérica. En este último texto, se describía de forma minuciosa su aplicación. En la bula papal *Ad extirpanda* de Inocencio VI, de 1252, también se autorizaba su empleo.¹⁰

Según Zysman¹¹ la tortura o tormento fue una de las primeras formas de individualización del dolor vinculado con la arbitrariedad judicial, ya que muchas veces los jueces inventaban los tormentos, se excedían de ellos, los aplicaban de manera desigual en distintas ciudades y según particularidades físicas y sociales de los acusados. Incluso, algunos privilegiados estaban exentos de la tortura. También había discreción para determinar los tiempos que duraría la misma, el número de repeticiones y otros aspectos que suponían un poder y arbitrariedad.

En el derecho de la época, la tortura se utilizaba como medio de escarmiento en el paso previo a la ejecución de la pena de muerte. De otra parte, se utilizaba en la instrucción del proceso, con las finalidades de: obtener la confesión del crimen; resolver las contradicciones de la declaración; facilitar el descubrimiento de cómplices; purgar la infamia y revelar la comisión de otros crímenes por los que el imputado no estuviera acusado^{12,13}. Postulados todos que Beccaria iría desgranando y desarmando.

La tortura es uno de los temas más “fuertes” del libro¹⁴, que se recoge en tres capítulos: f XII, donde se encuadra dentro del fin de la pena; f XVI donde se dan las razones claras de porqué rechazarla y f XXXVIII, donde se hace referencia a la interrogación “sugestiva”.

Nos centraremos en el análisis del capítulo f XVI por ser el más extenso y donde se razona el porqué de su abolición. Para la elaboración de este capítulo, Beccaria se vale de los materiales recogidos por los colegas de la *Academia de los puños*. Las noticias de historia y de legislación que apenas se indican en el capítulo dedicado a la tortura, aparecerán posteriormente de forma mucho más precisa en la obra de Pietro Verri *Osservazioni sulla tortura*, que aunque fue redactada en 1777 y publicada en

¹⁰ RAFECAS, Daniel Eduardo, *El crimen de tortura. En el Estado autoritario y en el Estado de derecho*, Editorial Didot, Buenos Aires, 2016, pp. 33-34.

¹¹ ZYSMAN QUIRÓS, Diego, *Sociología del castigo. Genealogía de la determinación de la pena*, Ediciones Didot, Buenos Aires, 2012, pp. 97-98.

¹² FORNASARI, Gabriele, «L'attualità dell'inventiva di Beccaria contro la tortura», en *Alle radici del diritto penale moderno: l'illuminismo giuridico di Cesare Beccaria di fronte al poteres di punire*, Università di Verona, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2015, p. 87.

¹³ AGUDELO BETANCUR, Nódier, *Las grandes corrientes del Derecho Penal*, Editorial Temis, Bogotá, 2008, p. 36.

¹⁴ FORNASARI, Gabriele, «L'attualità dell'inventiva di Beccaria contro la tortura...», pp. 88-89.

1804, se basó en los materiales recogidos por el propio Verri en 1764 y consultados por Beccaria mientras escribía este capítulo¹⁵.

La crítica a esta práctica comienza con la indicación de que la tortura es una crueldad, es ineficaz y supone el castigo a inocentes. «¿Qué derecho sino el de la fuerza, confiere a un juez la potestad de imponer una pena a un ciudadano, mientras se duda si es culpable o inocente?»¹⁶. Además de hablar de la presunción de inocencia también nos remite a la tortura como una pena en sí misma: «Si el delito es cierto, no le corresponde otra pena que la establecida por las leyes, y son inútiles los tormentos [...] si es incierto, no debe torturarse a un inocente, ya que tal es según las leyes el hombre cuyos delitos no están probados»¹⁷.

Si el único fin de la misma era servir como medio para la búsqueda de verdad en el juicio, fue fácil para Beccaria demostrar que no valían para este fin, ya que no era sino el «medio seguro de absolver a los desalmados vigorosos y de condenar a los inocentes débiles»¹⁸. La sola valoración de su inutilidad es argumento más que suficiente para su abolición¹⁹.

Por otra parte señalaba que «otros de los motivos del ridículo de la tortura era la expiación de la infamia, es decir, que un hombre considerado infame por las leyes, debía confirmar su declaración con la dislocación de sus huesos. Semejante abuso, no debería tolerarse en el siglo XVIII»²⁰. Sin lugar a dudas estaba muy presente la idea católica de la expiación, que veía en los suplicios infringidos al pecador el medio para purificarlo del mal cometido e inducirlo al arrepentimiento. El suplicio serviría para que el reo purificara sus culpas y redimirlo, y parecía que cuanto más agudo fuera el dolor más completa y rápida sería su redención²¹. Pero «la infamia es un sentimiento que no está sujeto a leyes, ni a la razón, sino a la opinión común. La tortura misma causa una infamia real a quien es víctima de ella»²².

Esta confusión entre delito y pecado y la resistencia de un sistema basado en la crueldad se debió, para Calamandrei, principalmente a la justificación que los jueces creían encontrar en los dogmas de la religión. Beccaria advierte de las terribles responsabilidades de equiparar el plano espiritual al plano de la justicia terrenal este “dogma infalible” según el cual, «las manchas contraídas por la debilidad humana [...] deben ser purgadas por un fuego incomprensible»²³. De esta forma pudo haber jueces que obrando de buena fe pensaban que prolongar los tormentos al ajusticiado era una manera de darle más oportunidades para arrepentirse²⁴.

¹⁵ CALAMANDREI, Piero, Notas al *De los delitos y de las penas*, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p. 288.

¹⁶ BECCARIA, Cesare, *De los delitos y de las penas...*, p. 165.

¹⁷ *Op. cit.*

¹⁸ *Op. cit.*

¹⁹ CALAMANDREI, Piero, Prefacio *De los delitos y de las penas...*, p. 72.

²⁰ BECCARIA, Cesare, *De los delitos y de las penas...*, p. 166

²¹ CALAMANDREI, Piero, Prefacio *De los delitos y de las penas...*, p.74.

²² BECCARIA, Cesare, *De los delitos y de las penas...*, p. 166.

²³ *Op. cit.*, p. 167.

²⁴ CALAMANDREI, Piero, Prefacio *De los delitos y de las penas...*, p.73.

Otro de los motivos de crítica de la tortura es su similitud con las bárbaras ordalías o juicios de Dios.

«La única diferencia que media entre la tortura y las pruebas de fuego y del agua hirviendo, es que el resultado de la primera parece depender de la voluntad del reo, y el de las segundas de un hecho físico y extrínseco: pero esta diferencia es sólo aparente y no real. Es tan poco libre decir la verdad entre los espasmos y los desgarramientos, como lo era entonces impedir sin fraude los efectos del fuego y del agua hirviendo»²⁵.

Todo ello llevará a la inevitable consecuencia que *«el inocente sensible se proclamará culpable, cuando crea que así hará cesar el tormento»*.

También se cuestiona la violencia de la tortura como método para conseguir la verdad ya que *«Toda acción violenta confunde y hace desaparecer las mínimas diferencias de los objetos por las que se distingue en ocasiones lo verdadero de lo falso»*. Por lo tanto la confesión realizada durante la tortura, según esa lógica carecerá de valor si no es confirmada mediante juramento después de haber cesado la tortura, pero si no confirma el delito, se volverá a la absurdidad de volver a torturarlo de nuevo. Y así hasta que el juez estime o hasta tres veces según los países. *«de modo que de dos hombres igualmente inocentes o igualmente culpables, el robusto y valerosos será absuelto y el débil y tímido condenado»*.

Como consecuencia de lo anterior se pondrá al inocente en una situación peor que el presunto culpable, porque sometidos los dos a la tortura, el inocente o se declara culpable sin serlo y es condenado, o se declara inocente pero después de haber sufrido la pena del tormento de manera indebida; por su parte el culpable, “si se resiste a la tortura con firmeza” puede ser absuelto como inocente. *«En consecuencia el inocente sólo puede perder, y el culpable puede ganar»*.

De igual manera cuestiona que si la tortura no es eficaz para averiguar la verdad tampoco lo será para descubrir a los cómplices del delito por las mismas razones, *«como si el hombre que se acusa así mismo no fuese a acusar con mayor facilidad a los otros»*.

Y concluye nuevamente con el rechazo de la pena tanto como expiación o como retribución cuando indica *«la pena del reo que está en prisión alcanza su único fin, que es disuadir por el terror a otros hombres de cometer un delito semejante»*. Reforzando el argumento anunciado en el capítulo f XII sobre el fin de las penas *«no es otro que impedir que el delincuente cause nuevos daños a sus conciudadanos y disuadir a los demás de hacer lo que él hizo»²⁶*, dando un vuelco decisivo al derecho penal hasta entonces. El fin de la pena deja de ser individual para convertirse en social, de represivo pasa a ser preventivo. Dando lugar al concepto de pena como medio de defensa y de prevención social que un siglo más tarde sería la idea inspiradora de la escuela positiva italiana²⁷.

De esta manera, se podía justificar el uso de unos medios más adecuados para que la pena tenga una utilidad. Por lo tanto, para impedir que el delincuente cometiera otros delitos no era necesario martirizarlo. Con este efecto intimidatorio público no

²⁵ BECCARIA, Cesare, *De los delitos y de las penas...*, p. 169

²⁶ *Op. cit.*, p. 151.

²⁷ CALAMANDREI, Piero, Prefacio a *De los delitos y de las penas...*, p. 75.

hacía falta recurrir a la atrocidad de la tortura. Este mismo argumento será el que utilizó posteriormente en el capítulo f XXVIII para restarle legitimidad a la pena de muerte.

3. La abolición de la tortura judicial

Si bien es difícil determinar con exactitud cuál es la razón que llevó a la abolición de la tortura de las prácticas legales procesales y penal en el mundo occidental, es innegable que la obra de Beccaria y las ideas ilustradas coetáneas tuvieron influencia en estos cambios.

Las críticas hacia la tortura ya se venían produciendo desde siglos atrás. Verri²⁸ recopila algunos autores que objetaron la tortura a lo largo de la historia: Cicerón la cuestionaba como método para el esclarecimiento de la verdad al mencionarla en el discurso que pronunció en el año 66 A.C *Pro Sulla*: «La tortura es dominada por el sufrimiento, gobernada por la complexión de cada uno, así del ánimo como de los miembros; la ordena el juez, la rige la maldad, la corrompe la esperanza, la debilita el temor, de suerte que en medio de tantas angustias no queda ningún lugar para la verdad». San Agustín, lector en su juventud de Cicerón, en el siglo IV también hacía referencia crítica a la misma indicando que: «Mientras se investiga si un hombre es inocente, se le atormenta, y por un delito incierto se le impone un certísimo dolor; no porque se sepa que es delincuente el que lo sufre, sino porque no se sabe si lo es, con lo cual la ignorancia del juez viene a ser la calamidad del inocente». Y el humanista español Juan Luis Vives “comentando a San Agustín en 1522” también se refería al tema indicando: «¿Cuál es esta supuesta necesidad de atormentar a los hombres, necesidad deplorable, que debía de darse bajo un mar de lágrimas, si la tortura no es útil, si podemos prescindir de ella, no vería daño alguno en ello la seguridad pública?».

Friedrich Spee von Langenfeld en su libro *Cautio criminalis* publicado en 1631, donde realiza una crítica al *Malleus maleficarum*, señalaba el brutal grado de crueldad de las torturas de la inquisición y la imposibilidad de resistir el dolor, que llevaba a confesar cualquier cosa y a nombrar a cualquier persona²⁹.

Montesquieu en *Del espíritu de las leyes* de 1748 anticiparía los criterios popularizados por Beccaria. El barón francés criticaba la injusta proporción entre delitos y penas- y requería que hubiera una ponderación de éstas en relación al bien jurídico afectado-, criticaba la sanción de determinados delitos basados en supersticiones –magia, herejía, sodomía, etc.–, manifestaba que sólo debían regularse comportamientos exteriores, pregonaba lo inútil y contraproducente de los castigos severos. Y planteaba una reforma procesal que renegara de las denuncias anónimas, los delatores y las torturas³⁰.

²⁸ VERRI, Pietro, *Osservazioni sulla tortura e singolarmente sugli effetti che produsse all'occasione delle unzioni malefiche alle quali si attribuì la pestilenza che devastò Milano l'anno 1630*, Editorial E-text, Italia, 2005, pp. 36-37, http://www.classicistranieri.com/liberliber/Verri,%20Pietro/osserv_p.pdf

²⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro, *Manual de Derecho Penal...*, pp. 207-208.

³⁰ ANITUA, Gabriel Ignacio, *Historia de los pensamientos...*, p.111.

Voltaire que realizó los *Comentarios a la traducción francesa de De los delitos y las penas*, desarrolló su pensamiento penal denunciando los sufrimientos humanos y los errores provocados por un sistema de derecho arbitrario y autoritario. Defendería así la presunción de inocencia, el derecho de defensa, la publicidad de los juicios, mientras criticaba la tortura judicial y los castigos corporales como la propia muerte³¹.

De Thomasius a Montesquieu, de Beccaria a Voltaire, de Verri a Filangieri y Pagano, todo el pensamiento ilustrado fue concorde al denunciar la inhumanidad de la tortura y el carácter despótico de la inquisición³².

Según Ferrajoli, las críticas que circulaban contra la tortura durante el siglo XVIII comenzaban a imponerse políticamente, lo que desembocó en un proceso abolicionista que se diseminó por toda Europa y alcanzó a todas las legislaciones³³.

Pero para otros autores como Garland o Foucault, este abolicionismo no fue debido tanto al movimiento ilustrado y sus críticas como a las circunstancias institucionales y culturales que hicieron proliferar estas ideas, puesto que siglos antes otros autores realizaron las mismas críticas, como vimos, pero no produjeron la fuerza de los cambios³⁴. Para Foucault

«en apariencia, la nueva legislación criminal se caracteriza por un suavizamiento de las penas, una codificación más clara, una disminución notable de la arbitrariedad, un consenso mejor establecido respecto del poder de castigar [...] Mudar el objetivo y cambiar su escala. Definir nuevas tácticas para dar en un blanco que es ahora más tenue, pero que está más ampliamente extendido en el cuerpo social. Encontrar nuevas técnicas para adecuar los castigos y adaptar los efectos. Fijar nuevos principios para regularizar, afinar, universalizar el arte de castigar. Homogeneizar su ejercicio. Disminuir su costo económico y político aumentando su eficacia y multiplicando sus circuitos. En suma, constituir una nueva economía y una nueva tecnología del poder de castigar: tales son, sin duda, las razones de ser esenciales de la reforma penal del siglo XVIII»³⁵

Fornasari reconoce que si bien Beccaria se apoya claramente en el pensamiento de otros autores, su síntesis y brillante exposición contribuyeron de un modo extraordinario a su divulgación sin precedentes y esto, sin duda, tiene que ver con la fuerza del complejo teórico de su libro que marca un punto de inflexión tanto en la doctrina como en las legislaciones de los Estados³⁶.

En concreto, podemos decir que el libro de Beccaria, junto a las circunstancias sociales, institucionales y culturales propiciaron que a mediados del siglo XVIII distintos países comenzaran a abolir la tortura judicial. En Nápoles en 1738, en Prusia en 1754, en Sajonia en 1770, en Suecia en 1772, en Francia en 1780, en Polonia y Austria-Bohemia en 1789, en Toscana en 1786, en Bélgica en 1787, en Sicilia en

³¹ *Op. cit.*, p.112.

³² FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón*, Editorial Trotta, Madrid, 1995, p.566.

³³ RAFECAS, Daniel Eduardo, *El crimen de tortura...*, p.41.

³⁴ *Op. cit.*, p. 41.

³⁵ FOUCAULT, Michel, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, Siglo XXI Editores, México, 2005, pp. 93-94.

³⁶ FORNASARI, Gabriele, «L'attualità dell'inventiva di Beccaria contro la tortura...», pp. 88-91.

1789, en España en 1812 y a comienzos del siglo XIX en el resto de los países del continente europeo³⁷.

Para Leyva Estupiñán y Lugo Arteaga, la base filosófica y jurídica del libro de Beccaria, donde pueden encontrarse referencias a las aspiraciones revolucionarias de la burguesía en ascenso, constituye una piedra angular del pensamiento penal contemporáneo, donde la crítica razonada a los suplicios forma parte innegable de este pensamiento³⁸.

Aunque para García Ramírez, la obra de Beccaria es producto de las circunstancias europeas, de alguna manera reflejaría también de las circunstancias americanas, con las variantes que imponen el tiempo y el espacio (despertar de las repúblicas, heterogeneidad social). En la América decimonónica también hubo entusiastas del pensamiento reformador y del propio Beccaria³⁹.

En el subcontinente latinoamericano, según Rafecas, la abolición de los tormentos estuvo vinculada a la abolición de la esclavitud, ya que se consideraba a las personas esclavizadas desde África como naturalmente delincuentes. En las colonias españolas las nuevas codificaciones conocidas como “Códigos Negreros” regularon el tráfico de esclavos, no tanto para abolirlo sino para hacerlo más eficiente. No obstante, en los mismos estaba prohibido, al menos formalmente, la imposición de torturas o tormentos a los esclavos, bajo cualquier pretexto que fuera, aunque se autorizaba el empleo de cadenas y grilletes. No sería hasta el siglo XIX que comenzó a decaer el tráfico de personas esclavizadas cuando se decreta la abolición de la esclavitud. En México y Venezuela en 1810, en Chile en 1811, Argentina en 1812. En España no sería hasta 1871 que se emitió la ley definitiva de supresión de la esclavitud en todos sus territorios⁴⁰. Mientras en Brasil la esclavitud no fue abolida hasta el año 1888.

La supresión de la tortura en el nuevo continente también fue de la mano de los requerimientos de la libertad política de los jóvenes países y se plasmó en algunas de las nuevas constituciones como en el caso de la mexicana de 1824: «Ninguna autoridad aplicará clase alguna de tormentos, sea cual fuere la naturaleza y estado del proceso» (Artículo 149)⁴¹.

Si bien mientras la derogación de los mecanismos de tormentos estaba pensado respecto a los sistemas procesales penales formalizados, su desmantelamiento alcanzó básicamente a la tortura judicial y por lo tanto, a los que estaban a cargo de ella, los jueces. Pero como método de obtención de confesiones pasó a ser empleada de un modo clandestino y muy difundido en otras instituciones que emergieron y se consolidaron precisamente en esta época como fueron las agencias policiales. Estos

³⁷ ZYSMAN QUIRÓS, Diego, *Sociología del castigo...*, p. 103.

³⁸ LEYVA ESTUPIÑÁN, Manuel Alberto y LUGO ARTEAGA, Larisbel, «La influencia de Beccaria en el derecho penal moderno», *Revista Derecho Penal y Criminología*, vol. 37, n.º. 101 (2015), p. 149.

³⁹ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, «Beccaria en nuestra América», *Revista Penal México*, n.º 8 (2015), pp. 33 y ss.

⁴⁰ RAFECAS, Daniel Eduardo, *El crimen de tortura...*, pp.45-46.

⁴¹ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, «Beccaria en nuestra América...», pp. 43 y ss.

nuevos actores quedaron bajo la supervisión del poder político y fueron dotados de facultades de investigación criminal, en las que la tortura subsistió con toda comodidad, como señala Rafecas⁴² y en lo que profundizaremos a continuación.

4. La tortura en la actualidad

El legado que llega al siglo XX es por lo menos el de la tortura como algo inaceptable, una práctica de la cual debemos avergonzarnos públicamente. Pero esta amplia desaprobación no ha impedido la perpetuación de la práctica secreta de la tortura, en lo que Fornasari califica de una suerte de esquizofrenia⁴³, donde el Estado la prohíbe pero son los propios agentes del Estado la que la accionan.

Su desaparición legal como pena y como medio de prueba, primero excepcionalmente y luego de forma generalizada desde bien entrado el siglo XIX «no supuso entonces, ni supone ahora, su desaparición real en la práctica de la persecución y averiguación de los delitos, o simplemente en la eliminación o intimidación del adversario político, como lo demuestran las continuas denuncias de organizaciones y organismos internacionales», según indica Muñoz Conde⁴⁴.

Para Zaffaroni la tortura desaparece legalmente de los sistemas procesales pero continúa ejerciéndose de forma oculta, en lo que denomina el sistema penal subterráneo. Practicada por las agencias ejecutivas del control que pertenecen al Estado, al margen de la ley y de manera violenta y arbitraria, cuenta con la participación más o menos activa o pasiva de todos los operadores que forman parte del sistema penal. El sistema penal subterráneo no es otra cosa que el desempeño arbitrario de la ley por parte de los agentes de la Administración Pública, mediante la comisión de delitos como el secuestro, ejecuciones sumarias o el más habitual: la tortura⁴⁵.

El tormento ha pasado de formar parte del sistema procesal penal a ser un delito cometido por los agentes del Estado tipificado como tal en la mayoría de los países. En el año 1984 se aprobó en la Asamblea General de las Naciones Unidas la *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes*⁴⁶ primer convenio vinculante sobre el tema que hasta la fecha ha sido firmada por 156 países. Y en 1985, en la región americana, dentro del ámbito de la Organización de Estados Americanos se aprueba la *Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura*. Entre otras obligaciones que recogen estas Convenciones están la de prohibir, tipificar, perseguir y reparar estas actividades.

⁴² *Op. cit.*, p.49.

⁴³ FORNASARI, Gabriele, «L'attualità dell'inventiva di Beccaria contro la tortura...», p. 93.

⁴⁴ MUÑOZ CONDE, Francisco, «Prueba prohibida y valoración de las grabaciones audiovisuales en el proceso penal», *Rev. Lusitana Direito*, n° 4/5 (2007), p. 33

⁴⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro, *Manual de Derecho Penal...*, pp. 11 y ss.

⁴⁶ NACIONES UNIDAS, *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*. Resolución 39/46 de 10 de diciembre de 1984 (<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CAT.aspx>).

Pero el comienzo del siglo XXI nos sorprende, a raíz de los atentados del 11 de septiembre en Nueva York en las Torres gemelas, con la aparición de lo que Fornasari denomina el *neo-justificacionismo*. Elaboraciones teóricas con exponentes en diversos países, han argumentado la merma en las garantías procesales y condenatorias propias del "derecho de la ciudadanía", acuñando el "derecho penal del enemigo". Importantes especialistas en la teoría del Derecho como Günter Jakobs, Niklas Luhmann y Alan Dershowitz, han elaborado justificaciones a esta devaluación de derechos y garantías para ciertos individuos –centrándose sobre todo en la figura del "terrorista". Avalan la tortura en la actualidad discutiendo sobre las situaciones de emergencia para las que consideran se requieren de respuestas excepcionales, discrepando sobre el concepto de tortura que hay que redefinir, y contradiciendo que no se puede condenar la tortura ante la inminencia de un peligro. También arguyen que puesto que la tortura es "inevitable" en ciertos casos, es mejor reglamentarla. Todo ello ignorando el valor supremo de la dignidad humana y dando por descontado que el torturado dirá la verdad cuando la experiencia enseña que el torturado dirá lo que el torturador quiera⁴⁷.

4.1 La tortura hoy en Chile

El Estado Chileno ratificó la Convención de las Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes el 30 de septiembre de 1988, dos años antes de que acabara la dictadura cívico-militar que duró desde el 1973 hasta 1990, época en que se institucionalizó la violencia como práctica política habitual. Son 38.254 los casos de víctimas de tortura y prisión política documentados por las dos Comisiones Valech⁴⁸, en este nefasto periodo de la historia chilena. De acuerdo con los datos facilitados por la delegación del Estado Chileno al Comité contra la Tortura de Naciones Unidas – CAT- en el sexto examen periódico realizado en Ginebra entre el 30 y 31 de julio de 2018, en la actualidad hay un total de 1.287 causas abiertas por violaciones de derechos humanos ocurridas durante la dictadura, de las que 536 se refieren a casos de ejecución extrajudicial, 212 a desapariciones forzadas y 539 a actos de torturas o malos tratos⁴⁹. A este respecto el Comité «lamenta, la escasa información oficial disponible, en particular sobre las sentencias dictadas, las condenas impuestas a los autores de esos hechos y las penas efectivamente cumplidas» (R.44)⁵⁰. Según los datos, todavía un gran número de personas no han tenido acceso a la justicia ni a la reparación acorde a los delitos cometidos.

⁴⁷ FORNASARI, Gabriele, «L'attualità dell'inventiva di Beccaria contro la tortura...», pp. 96-97.

⁴⁸ MINISTERIO DE INTERIOR, Comisión Nacional sobre Prisión política y Tortura (Comisión Valech I), 2005 (<https://www.indh.cl/bb/wp-content/uploads/2017/01/informe.pdf>).

⁴⁹ Estos datos proporcionados no coinciden con los datos proporcionados por el Informe Alternativo de la Sociedad Civil al Comité contra la Tortura de Naciones Unidas relativo a la aplicación de la Convención contra la tortura en el marzo del sexto examen periódico del Estado de Chile que indica que solo se han encausado judicialmente 112 casos (0,29%), por lo que el 99,3% de los casos de tortura ocurridos durante la dictadura cívico militar y denunciados en las Comisiones Valech 1 y 2, no han sido juzgados ni esclarecidos.

⁵⁰ NACIONES UNIDAS, Comité contra la Tortura, *Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Chile*, CAT/C/CHL/CO/R.6, 30 y 31 de julio de 2018, R. 44.

No ha sido hasta el 11 de noviembre de 2016 que no se promulgó la Ley No. 20968 que tipifica los delitos de tortura y de tratos crueles, inhumanos y degradantes. Se cumple finalmente una de las obligaciones asumida por el Estado al firmar la Convención. Pero como ha indicado el último Informe de Evaluación del CAT a Chile, la definición de la tipificación no se ajusta totalmente a la Convención y se deberían «*incluir expresamente los actos de tortura cometidos con el fin de intimidar o coaccionar a un tercero. El Estado parte debe también asegurarse de que el delito de tortura se castigue con penas adecuadas a su gravedad [...] Además, el Comité insta al Estado parte a que derogue la prescripción del delito de tortura*» (R.11)⁵¹.

Según el Boletín estadístico de la Fiscalía Nacional⁵², desde la entrada en vigor de esta Ley en noviembre de 2016 y hasta noviembre de 2017, ingresaron 2.042 denuncias por el delito de apremios ilegítimos y torturas, de los cuales 1.940 han sido llevados a término. De este total, sólo 24 de las denuncias han tenido una sentencia condenatoria, mientras que los restantes tuvieron otros términos, destacando el archivo provisional (1.328) y la decisión de no perseverar (111). Los datos hablan de una impunidad manifiesta y una escasa o nula investigación en este tipo de ilícitos. Máxime si tenemos en cuenta que el número de delitos que se denuncia siempre es una cantidad ínfima con relación a los hechos que se producen.

Para la organización Casa Memoria José Domingo Cañas⁵³, en su calidad de Observadores de Derechos Humanos, una parte de las denuncias se trata de personas detenidas con ocasión de las protestas ciudadanas que se llevaron a cabo a lo largo de Chile en el año 2017. La organización ha recopilado la información de personas que alegan haber sido víctimas de tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes en este contexto. Su informe constata la existencia de un patrón de violencia sexual policial ejercido en contra de niñas, adolescentes y mujeres manifestantes. También indica que es habitual por parte de las fuerzas policiales, el uso de los golpes, el ahogamiento en la taza del excusado, la obligación a permanecer durante largas horas de pie, la no autorización para usar baños y las amenazas con armas de fuego, entre otras.

El Informe de la visita del Subcomité para la Prevención de la Tortura – SPT- a Chile realizada en el 2016 refuerza las observaciones de la sociedad civil e indica que los casos más frecuentes de los que ha tenido conocimiento en dependencias policiales son:

«[...] golpes con la mano abierta, de puño, de bastón, de culatas de armas de fuego, rodillazos o puntapiés, en algunos casos por parte de varios agentes, e incluso luego de que las personas privadas de libertad habían sido reducidas y esposadas. En otros casos, los métodos descritos consistieron en uso prolongado de esposas en diversas posiciones, torsiones de extremidades supe-

⁵¹ NACIONES UNIDAS, Comité contra la Tortura, *Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Chile...*, R. 11.

⁵² FISCALÍA NACIONAL. Chile. Boletín Estadístico. Disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/estadisticas/index.do> [Consulta: 25 junio 2018].

⁵³ CASA MEMORIA JOSÉ DOMINGO CAÑAS. *Informe para el Comité contra la Tortura (CAT)*. Junio 2018 http://www.observadoresddhh.org/wp-content/uploads/2012/02/2018-06-25-presentacion-ObsDDHH-a-CAT_esp.pdf [Consulta: 30 junio 2018]

riores, uso de gas irritante, privación de agua y comida, exposición a temperaturas particularmente frías por varias horas. Fueron coincidentes alegaciones de que a las personas privadas de libertad se las esposaba con las manos detrás de la espalda, algunas veces toda la noche. Estas situaciones también se documentaron en los vehículos policiales y al ingresar a lugares de privación de libertad (R45)»⁵⁴.

El Informe mencionado del CAT, además expresa su preocupación por,

«los numerosos episodios de brutalidad policial y uso excesivo de la fuerza por parte de las fuerzas de seguridad contra manifestantes ocurridos durante el periodo objeto de examen. También son motivo de preocupación las informaciones coincidentes en las que se denuncian malos tratos a manifestantes detenidos, abusos policiales a miembros del pueblo mapuche en el marco de allanamientos o redadas en sus comunidades y actos de violencia sexual policial contra mujeres y niñas durante protestas estudiantiles (R22)»⁵⁵.

Referido a la situación de torturas y malos tratos en las cárceles del país, a fecha de 31 de mayo de 2018, Gendarmería de Chile⁵⁶ indica que atiende en el régimen cerrado a 41.128 personas privadas de libertad (de las cuales un 8% corresponde a mujeres). Lo que supone 225⁵⁷ personas por cada 100.000 habitantes, una de las más altas de la región.

Según el último Informe de la Fiscalía Judicial de la Corte Suprema del año 2018⁵⁸, en las cárceles chilenas existe una sobrepoblación del 146% promedio; sobrepoblación que se mide en base a la cantidad de plazas disponibles por persona privada de libertad, ya que el Reglamento Penitenciario sólo señala que estas cuentan con el derecho a un catre, a un colchón y a una frazada⁵⁹. En la práctica estos mínimos no se cumplen y en muchos casos la población reclusa tienen que compartir litera entre dos o tres personas. Para el CAT, «las condiciones inadecuadas de reclusión en las cárceles son uno de los principales problemas del sistema penitenciario, llegando en ocasiones a ser constitutivas de malos tratos»⁶⁰.

Las personas privadas de libertad son sometidas a malos tratos que muchas veces conllevan un uso indebido de las celdas de aislamiento de hasta por 60 días, la suspensión de visitas y correspondencia o la imposibilidad de optar a beneficios. Entre otras formas de abuso y maltrato es habitual el llamado “pago al contado” consistente en que para evitar una sanción disciplinaria la persona reclusa acepta recibir una golpiza por parte de la autoridad. Asimismo, un 44% de las personas privadas de

⁵⁴ NACIONES UNIDAS. Subcomité para la Prevención de la Tortura. *Informe Final al Estado de Chile*. 8 de junio de 2016. CAT/OP/CHL/R.1 (http://www.minjusticia.gob.cl/media/2016/12/InformeFinal_SPT.pdf).

⁵⁵ NACIONES UNIDAS, Comité contra la Tortura..., R. 22.

⁵⁶ GENDARMERÍA DE CHILE, Datos estadísticos <http://www.gendarmeria.gob.cl/> [Consulta: 30 junio 2018].

⁵⁷ INSTITUTE FOR CRIMINAL POLICY RESEARCH, World Prison Brief, 2018 (<http://www.prisonstudies.org/country/chile>) [Consulta: 30 junio 2018].

⁵⁸ CORTE SUPREMA. Informe de la Fiscalía Judicial del 16 de febrero de 2018. Chile https://www.cooperativa.cl/noticias/site/artic/20180219/asocfile/20180219123321/informe_fiscalia_carceles.pdf [Consulta: 29 junio 2018].

⁵⁹ REGLAMENTO DE ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS. Artículo 46. Chile. Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=123280> [Consulta: 29 junio 2018].

⁶⁰ NACIONES UNIDAS, Comité contra la Tortura..., R. 28.

libertad relata haber sufrido violencia psicológica por parte de funcionarios de prisiones y un 38,7% dice haber sufrido maltrato físico por parte de los mismos, según el Instituto Nacional de Derechos Humanos⁶¹.

El Subcomité para la Prevención de la Tortura también indica que durante los allanamientos, los detenidos sufren abuso verbal, destrucción de sus pertenencias, así como el uso de gas irritante. Recibieron también alegaciones de registros corporales particularmente invasivos y especialmente humillantes para mujeres privadas de libertad y visitantes⁶².

Respecto a la situación de las mujeres en las cárceles el CAT, dos años después de la visita e informe del Subcomité, también

«[...] mantiene su preocupación por las informaciones que indican que la administración penitenciaria no toma suficientemente en consideración las necesidades especiales de las mujeres privadas de libertad en áreas como la higiene personal y el aseo. Le preocupan además las denuncias de prácticas arbitrarias, en particular los registros corporales abusivos tanto a personas privadas de libertad como a las personas que les visitan»⁶³.

Respecto a los recursos de amparo y protección interpuestos por las personas reclusas frente a la vulneración de sus derechos, Stippel⁶⁴ destaca la negligencia de los jueces, ya que en el estudio que realizó entre el 2000 y el 2004, analizando estos recursos, no se encontró ningún caso donde un juez se hubiera entrevistado con ninguno de los detenidos antes de fallar.

Estos son solo algunos de los datos que nos desvelan que el Estado chileno continúa ejerciendo su poder punitivo en forma de tortura pero de forma oculta o subterránea, aunque a veces ni tan oculta, ni tan subterránea.

Un Estado que tortura, que humilla a la ciudadanía no sólo pierde cualquier legitimidad, sino que contradice su razón de ser, poniéndose al nivel de los mismos delincuentes, nos dice con lucidez Ferrajoli⁶⁵. Esta idea expresada por Ferrajoli es recogida también por Anitua al indicar que,

«la persistencia de la tortura puede verse como el fracaso del proyecto ilustrado, principalmente porque la tortura se practica en secreto, tanto en las cárceles como en las comisarías de policía: en esos ámbitos donde se ejerce la relación de dominación entre el funcionario estatal y el ciudadano desprotegido. Particularmente por esta serie de silencios, la tortura representa la manifestación más extrema y más desagradable del poder. Un poder absoluto, porque la tortura se ejerce, en la sombra y amparada por los secretos, por una persona con poder y sobre una persona inerme»⁶⁶.

⁶¹ INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS (2017): Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile, 2014–2015. Disponible en: <http://bibliotecadigital.indh.cl/bitstream/handle/123456789/1136/estudio-general.pdf?sequence=1> [Consulta: 30 junio 2018]

⁶² NACIONES UNIDAS. Subcomité para la Prevención de la Tortura..., R.48

⁶³ NACIONES UNIDAS, Comité contra la Tortura, Observaciones finales sobre..., R. 28.

⁶⁴ STIPPEL, Jörg, *Cárcel, derecho y política*, Lom ediciones, Santiago de Chile, 2013, p. 19.

⁶⁵ FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón...*, p. 396.

⁶⁶ ANITUA, Gabriel Ignacio, «La tortura y su impunidad. El problema de la “seguridad” y su posible legitimación», *Congreso Internacional sobre tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, Ministerio Público de la Defensa, Buenos Aires, 2013, pp. 386–387.

Pareciera que los postulados de Beccaria respecto de la tortura continúan vigentes cuando no sólo criticaba la crueldad y su ineficiencia sino también la arbitrariedad en su aplicación. La existencia de la tortura en nuestras sociedades evidencia el incumplimiento del proyecto de la Ilustración en sus aspiraciones de transparentar, razonar y controlar al poder punitivo del Estado. La actualidad del pensamiento de Beccaria, en palabras de Cadoppi «*está precisamente en un discurso continuado para evitar que ciertas aberraciones se repitan*»⁶⁷.

El Prefacio de Piero Calamandrei escrito en el año 1944 a *De los delitos y las penas*, así lo evidencia:

*«Y he aquí que, después de casi dos siglos, estas páginas, que hasta hace treinta años se podían leer con la despreocupada curiosidad con que se oyen narrar antiguas costumbres de épocas bárbaras, han recuperado entre nosotros un tal acento de viviente humanidad, que hace que las sintamos dictadas por la angustia de un contemporáneo [...] La tortura ha vuelto, con tan amplia inexorabilidad científica, con tan general ceguera mecanizada, que nos hace considerar a aquellos doctores que escribieron gruesos volúmenes sobre el modo de graduar en cada caso los golpes de cuerda y el mordisco de las tenazas»*⁶⁸.

5. Conclusiones

Si algo podemos constatar a los largo de la historia es la persistencia de la tortura ejercida por el Estado. Durante siglos, los pensadores más humanistas no han dudado de criticar esta forma cruel de intento de averiguar la verdad o de castigo. La influencia de los pensamientos de los ilustrados, en concreto el libro de Beccaria, junto a las circunstancias sociales, institucionales y culturales propiciaron que a mediados del siglo XVIII se comenzara a abolir la tortura judicial.

Sin duda, el libro *De los delitos y las penas del marqués* de Beccaria fue un referente en la época, no tanto por su novedad sino por la brillante síntesis y la gran difusión que consiguió, lo que hace que incluso hoy en día continúa teniendo vigencia en algunos de sus postulados. Mediante una coherente sistematización crítica la tortura, su crueldad y la ineficacia para averiguar la verdad. Crítica la arbitrariedad de los jueces en su aplicación y la ausencia de una legalidad que sirviera como control. La tortura solo beneficiaba al más fuerte y perjudicaba al más débil, fuera o no culpable.

La tortura estuvo legalizada durante más de 500 años y sólo han pasado 150 años desde su abolición legal por lo que pese a su abolición formal ha continuado ejerciéndose por las agencias penitenciarias y policiales pero en el sistema penal oculto o subterráneo. Al ser los propios agentes del Estado los que comenten hoy en día este delito en lugares de control y privación de libertad, lejos de testigos y pruebas, con fuertes represalias e intimidaciones a las víctimas, resulta muy difícil visibilizar y

⁶⁷ CADOPPI, Alberto, «Perchè il cittadino possa “... esattamente calcolare gl’inconvenienti di un misfatto”. Attualità e limiti del pensiero di Beccaria in tema di legalità», *Alle radici del diritto penale moderno: l’illuminismo giuridico di Cesare Beccaria di fronte al poteres di punire*, Università di Verona, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2015, p. 62.

⁶⁸ CALAMANDREI, Piero, Prefacio a *De los delitos y de las penas...*, p. 77.

denunciar esta realidad. A lo anterior hay que unir la falta de voluntad política de perseguir o acabar con estos actos de ejercicio del poder punitivo extralegal por parte del propio Estado que viene acentuada por las nuevas justificaciones a raíz de los atentados de Nueva York en el 2001, con el terrorismo como telón de fondo.

Si como hemos visto existe un consenso internacional sobre su absoluta prohibición plasmada en los Convenios, nos surge el interrogante de por qué sigue imperante en la actualidad. Pareciera que tiene lugar una especie de “hipocresía social internacional” donde los Estados firman Convenios Internacionales contra la tortura pero no se comprometen firmemente en su erradicación.

En Chile, los datos recogidos nos muestran una realidad de preocupante habitualidad de la tortura y los malos tratos. El pasado no remoto de la dictadura donde la tortura formaba parte del actuar cotidiano del aparato represivo del Estado, tiene todavía una fuerte impronta en la continuación de estas prácticas en la actualidad. El país se “democratizó”, pero no se democratizaron las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado y todavía se utiliza la tortura como castigo a las personas privadas de libertad, a migrantes, personas con discapacidad, en la protesta social y en la represión de las de los pueblos originarios, entre otros grupos.

Los datos y los hechos indicados son motivo de preocupación para los organismos internacionales y las organizaciones que trabajan por la supresión de la tortura, pero no son más que la punta del iceberg, ya que la impunidad que se refleja desmotiva la interposición de denuncias. Por otra parte, existe una suerte de “naturalización de la violencia” en los contextos en donde se practica, que resulta ser una lastre para la erradicación de estos actos.

Las prácticas violentas de un modelo autoritario de Estado aún existen y se manifiestan en la política de castigar al diferente, al que no piensa o vive igual, al que no ha tenido las mismas oportunidades. La política de excluirle e infringirle dolor sigue estando vigente. La tortura no ha vuelto como nos dice Calamandrei, sino que realmente, nunca se fue.

6. Bibliografía

AGUDELO BETANCUR, Nódier, *Las grandes corrientes del Derecho Penal*, Editorial Temis, Bogotá, 2008.

ANITUA, Gabriel Ignacio, *Historias de los pensamientos criminológicos*, Didot, Buenos Aires, 2015.

ANITUA, Gabriel Ignacio, «La tortura y su impunidad. El problema de la "seguridad" y su posible legitimación», *Congreso internacional sobre tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, Ministerio Público de la Defensa de Argentina, Buenos Aires, 2013, pp. 383-392.

BAYER, Diego Augusto, *Crime e Sociedade. Introdução crítica à criminologia e ao direito penal*, Editora Mundo Acadêmico, Jaraguá so Sul-SC, 2016.

BECCARIA, Cesare, *De los delitos y de las penas*, Trotta, Madrid, 2011 (edición bilingüe).

CADOPPI, Alberto, «Perchè il cittadino possa “... esattamente calcolare gli inconvenienti di un misfatto”. Attualità e limiti del pensiero di Beccaria in tema di legalità», *Alle radici del diritto penale moderno: l'illuminismo giuridico di Cesare Beccaria di fronte al poteres di punire*, Università di Verona, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2015, pp. 28-62.

CALAMANDREI, Piero, «Prefacio» a *De los delitos y de las penas* de Beccaria, Trotta, Madrid, 2011, pp. 41-100.

CASA MEMORIA JOSÉ DOMINGO CAÑAS. *Informe para el Comité contra la Tortura (CAT)*. Junio 2018 http://www.observadoresddhh.org/wp-content/uploads/2012/02/2018-06-25-presentacion-ObsDDHH-a-CAT_esp.pdf [Último acceso: 30 junio 2018].

CORTE SUPREMA, *Informe de la Fiscalía Judicial del 16 de febrero de 2018*. Chile https://www.cooperativa.cl/noticias/site/artic/20180219/asocfile/20180219123321/informe_fiscalia_carceles.pdf [Último acceso: 29 de junio de 2017].

FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Editorial Trotta, Madrid, 1995.

FORNASARI, Gabriele, «L'attualità dell'inventiva di Beccaria contro la tortura», *Alle radici del diritto penale moderno: l'illuminismo giuridico di Cesare Beccaria di fronte al poteres di punire*, Università di Verona, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2015, pp. 87-98.

FOUCAULT, Michel, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, Siglo XXI, México, 2005.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, «Beccaria en nuestra América», *Revista Penal México*, n° 8, (2015), pp. 29-48.

INSTITUTE FOR CRIMINAL POLICY RESEARCH, *World Prison Brief* (2018). Disponible en: <http://www.prisonstudies.org/country/chile> [Último acceso: 30 de junio de 2017].

INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS. *Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile, 2014-2015*. 2017. Disponible en: <http://biblioteca-digital.indh.cl/bitstream/handle/123456789/1136/estudio-general.pdf?sequence=1> [Último acceso: 30 de junio de 2017].

LEYVA ESTUPIÑÁN, Manuel Alberto & LUGO ARTEAGA, Larisbel, «La influencia de Beccaria en el derecho penal moderno», *Revista Derecho Penal y Criminología*, vol. 37, n° 101 (2015), pp. 133-151.

MINISTERIO DE INTERIOR, Comisión Nacional sobre Prisión política y Tortura (Comisión Valech I), 2005. Disponible en: <https://www.indh.cl/bb/wp-content/uploads/2017/01/informe.pdf> [Último acceso: 15 de agosto de 2017].

MUÑOZ CONDE, Francisco, «Prueba prohibida y valoración de las grabaciones audiovisuales en el proceso penal», *Revista Lusitana Direito*, n° 4/5 (2007), pp. 29-76.

NACIONES UNIDAS, Comité contra la Tortura, *Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Chile*, CAT/C/CHL/CO/R.6, Ginebra, 30 y 31 de julio de 2018.

NACIONES UNIDAS. Subcomité para la Prevención de la Tortura. *Informe Final al Estado de Chile*. 8 de junio de 2016. CAT/OP/CHL/R.1 http://www.minjusticia.gob.cl/media/2016/12/InformeFinal_SPT.pdf [Último acceso: 30 de junio de 2017].

NACIONES UNIDAS, *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes*. 1984. «Oficina de las Naciones Unidas» OHCHR. 10 de diciembre. <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CAT.aspx>. [Último acceso: 30 de junio de 2017].

RAFECAS, Daniel Eduardo, *El crimen de tortura. En el estado autoritario y en el estado de derecho*, Ediciones Didot, Buenos Aires, 2016.

REGLAMENTO DE ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS. Chile. 1998 <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=123280>

STIPPEL, Jörg, *Cárcel, derecho y política*, Lom ediciones, Santiago de Chile, 2013.

VERRI, Pietro, *Osservazioni sulla tortura e singolarmente sugli effetti che produsse all'occasione delle unzioni malefiche alle quali si attribuì la pestilenza che devastò Milano l'anno 1630*, Editorial E-text, Italia, 2005.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro, *Manual de Derecho Penal. Parte general*, Ed. Ediar, Buenos Aires, 2015 2ª ed.).

ZYSMAN QUIROS, Diego, *Sociología del castigo. Genealogía de la determinación de la pena*, Ediciones Didot, Buenos Aires, 2012.

El Verdugo (1963), pena de muerte y anulación del individuo

El Verdugo (Le Bourreau, 1963), peine de mort et annihilation de la personne

El Verdugo (The Executioner, 1963), death penalty and defeat of the person

El Verdugo (1963), heriotza-zigorra eta banakakoaren ezeztapena

Kepa SOJO GIL

Universidad del País Vasco (UPV/EHU)

Clío & Crimen, nº 15 (2018), pp. 209-228

Artículo recibido: 28-04-2018

Artículo aceptado: 17-09-2018

Resumen: *El verdugo (1963), de Berlanga, es una de las películas emblemáticas del cine español. La imagen desenfadada y de progreso que pretende dar Franco de cara al exterior contrasta con un estado dictatorial en que se aplica la pena de muerte. La película narra las miserias de un funerario que, casado de penalti, tiene que aceptar un empleo de verdugo para poder acceder a un piso de protección oficial. La trampa burocrática está en marcha y su primera ejecución es en la turística Mallorca.*

Palabras clave: *Pena de muerte. Desarrollismo. Franco. Vivienda. Burocracia.*

Abstract: *El verdugo (The Executioner, 1963), by Berlanga, is one of the emblematic films of Spanish cinema. The carefree and progressive image that Franco intends to give to the outside world contrasts with a dictatorial state in which the death penalty is applied. The film narrates the miseries of an undertaker who, married to a penalty, has to accept a job as an executioner in order to gain access to an official protection flat. The bureaucratic trap is underway and its first execution is in the touristic Mallorca.*

Key words: *Death penalty. Developmental. Franco. Living place. Bureaucrazy.*

Résumé: *El verdugo (Le bourreau, 1963), de Berlanga, est l'un des films emblématiques du cinéma espagnol. L'image insouciante et progressiste que Franco entend donner au monde extérieur contraste avec un état dictatorial dans lequel la peine de mort est appliquée. Le film raconte les misères d'un fossoyeur qui, marié pour avoir laissé sa petite amie enceinte, doit accepter un travail de bourreau pour avoir accès à un appartement de protection officiel. Le piège bureaucratique est en cours et sa première exécution est dans l'île touristique de Majorque.*

Mots clés: *Peine de mort. Développemental. Franco. Logement. Bureaucratie.*

Laburpena: *El verdugo (1963), Berlangarena, Espainiako zinemako film garrantzitsuetako bat da. Francok kanpora begira aurrerapenean oinarritutako irudi askea eman nahi du, heriotza-zigorra aplikatzen duen eta diktaduran oinarritzen de estatu batean. Filmak ehorztetxe bateko langile baten miseriak kontatzen ditu. Lzan ere, protagonistak, penaltiz ezkondu ondoren, borrero-lana onartu behar izan du, babes ofizialeko pisu bat eskuratu ahal izateko. Tranpa burokratikoak martxan dago, eta lehen exekuzioa Mallorca turistikoa da.*

Giltza-hitzak: *Heriotza-zigorra. Garapena. Franco. Etxebizitza. Burokrazia.*

1. La España de *El verdugo*. Contexto histórico y ejes del filme

El verdugo (1963) es, quizás, la mejor película de Berlanga y una de las más destacadas, no sólo del cine español del franquismo, sino de la historia del séptimo arte del país. Una de las claves susceptibles de análisis del filme es, sin lugar a dudas, la pena de muerte, que supone un eje en la narración de Berlanga y Azcona, y que muestra con negrura la situación en que se encontraba la España de la década de los sesenta, intentando dar muestras de recuperación económica tras la dura postguerra de los cuarenta y el inicio de relaciones internacionales en los cincuenta. En esta publicación vamos a intentar establecer algunas de las claves de la película en su relación con la aplicación de la pena capital por medio del análisis de algunas de sus secuencias señeras. Antes, de todos modos, debemos continuar con una contextualización del filme y de la obra de Berlanga a inicios de la década de los sesenta¹.

Y es que el contexto histórico en que discurre *El verdugo* es el desarrollismo, ese período de la década de los sesenta dentro del franquismo en que España despegó económicamente, gracias a la polarización de la industria pesada en el cinturón de algunas grandes ciudades: Madrid, Barcelona y Bilbao y en el que se produce el éxodo rural de las zonas más despobladas y agrarias del país: Castilla, Extremadura, Galicia, Andalucía y Murcia, hacia estos lugares. A pesar de este despegue industrial, de lo que algunos historiadores han llamado el milagro español, gran cantidad de españoles deciden irse a países más desarrollados a buscarse la vida, ganar dinero y volverse a sus casas. En el caso de la película que nos ocupa, José Luis, el protagonista del filme, está deseando irse a Alemania como muchos otros, pero la trampa que le depara su relación con Carmen, la hija del verdugo, impide que se vaya al país teutón a trabajar de mecánico. Alemania supone en la película lo que muchos jóvenes españoles ansiaban en la década de los sesenta. En contraposición a una España dictatorial en reconstrucción Alemania era un país moderno y libre donde poder tener un trabajo y unas condiciones de vida dignas y donde poder formar una familia en libertad. Alemania es el progreso y el bienestar, España, el pluriempleo, la burocratización excesiva, la sombra de la Iglesia y el ejército (clientes del hermano sastre de José Luis) y la represión. Ante este panorama, la censura actuó y exigió en primera instancia eliminar las referencias a la huida del joven funerario hacia el país germano. Aparte de las veces que el empleado de pompas fúnebres comenta su deseo de irse a trabajar de mecánico a Alemania, que son bastantes, las referencias a este país receptor de inmigrantes españoles son varias en el filme. El académico Corcuera como símbolo de lo rancio y pseudointelectual afín al Régimen recrimina a José Luis sus ganas de libertad en el extranjero recomendándole para un puesto de ejecutor que coartará totalmente su libertad. En la parte mallorquina de la obra, José Luis se siente atraído por las turistas teutonas que se encuentra en el mercadillo y en

¹ Al respecto del tema que nos ocupa hemos llevado a cabo el siguiente libro monográfico: SOJO GIL, Kepa, *El verdugo. Guía para ver y analizar*, Nau llibres, Valencia, 2016.

las Cuevas del Drach, ya que estas se comportan de manera libre y desenfadada. Como contraste, Carmen aparece tocada con un pañuelo en la cabeza y parece mucho más mayor y tradicional que las extranjeras. En el interior de las cuevas, las parejas de extranjeros se besan apasionadamente, cosa que los reprimidos Carmen y José Luis no hacen en primera instancia por razones obvias. Además, en el momento de mayor intimidad aparece en barca la Benemérita y se rompe el encanto de la situación. Las rubias germánicas, por supuesto, piden a José Luis que les haga una foto con su cámara alemana, que contrasta con la vieja maquina de retratar de Antonio. Por último, el guía turístico del autocar que recorre la isla de Mallorca sólo se dirige a los viajeros en alemán porque básicamente la mayor parte de los turistas son extranjeros, principalmente germanos con un poder adquisitivo interesante, siendo los españoles una inmensa minoría en su propio país, ninguneados por un estado que quiere promocionar el turismo, dejando en un segundo plano a parejas como Carmen y José Luis que no interesan lo más mínimo y se encuentran en la isla de casualidad.

Otro de los ejes en que se apoya la película, y que es uno de los objetos de deseo de los protagonistas del filme, es la vivienda. A principios de los sesenta se produce un boom de la construcción en las afueras de las grandes ciudades y en sus cinturones industriales, donde se construyen viviendas para los obreros y para los inmigrantes que han ido a trabajar a las grandes urbes del país. La emigración acarrea grandes problemas de marginación, ya que no todos los emigrantes consiguen una vivienda digna, así como desarraigo respecto al lugar de origen y exclusión social². Los personajes de *El verdugo* viven en sendos sótanos pequeños, cutres, mal distribuidos... José Luis se siente hacinado con su hermano, mujer y dos niñas. Además, Antonio utiliza parte de la vivienda como taller de sastre. Carmen y Amadeo viven en un cuchitril pequeño, oscuro y lóbrego, como sus vidas. Conseguir el piso de protección oficial es un objetivo por el que luchaban muchos españoles de la época y al que sólo podían acceder unos pocos. El entramado burocrático y el complot familiar por el que tiene que pasar José Luis para lograr el ansiado apartamento, es una auténtica odisea, nada comparable a tener que ejercer su nueva profesión para poder conservarlo. Además, el piso, una vez obtenido no es tan grande como parecía en obra. La única diferencia es la limpieza y el color blanco de las paredes, que contrasta con la cochambre de los viejos pisos. La pelea con las señoras por obtener el apartamento a pie de obra, es reflejo de la dificultad para acceder a una vivienda digna, aspecto ya tratado en otras dos grandes películas anteriores que fueron *El inquilino* (1957), de José Antonio Nieves Conde y *El pisito* (1958), de Marco Ferreri e Isidoro Martínez Ferry, con guion de Rafael Azcona. Esa imagen de obras, de grúas, de construcciones de bloques y de desarrollo de una actividad que es considerada motor de la economía como es la construcción, es una constante en la muestra del desarrollo de países emergentes. España, ante el boom económico lo era y el tema esgrimido es reflejo de ello.

² El documental dirigido por el catalán Jordi Grau titulado *Ocharcoaga* (1961), nos muestra los problemas de vivienda encontrados por los inmigrantes venidos al País Vasco dentro de este período. Chabolismo, casas baratas, condiciones infrahumanas... Todo ello se puede extrapolar al resto de la España de la época con el ejemplo de este popular barrio bilbaíno.

El turismo es otro eje del despunte de la economía española. Los extranjeros vienen a la barata España cargados de divisas. El sol, el Mediterráneo, el calor, la paella y la sangría son reclamos que atraen a gran número de visitantes de diversas partes del mundo. Los lugares turísticos se llenan de extranjeros que vienen de la libertad de sus países de origen a disfrutar del sol de una España que da una imagen desenfadada de cara al exterior, que se muestra un poco aperturista en algunas cosas, pero que sigue siendo gobernada por un dictador con mano de hierro y tolerancia cero. La parte desarrollada en Palma de Mallorca contrasta la luminosidad del puerto, el glamour del concurso internacional de belleza, las liberadas extranjeras que van a las Cuevas del Drach y que se hacen fotos con castañuelas, los guías que sólo hablan en alemán macarrónico, ya que la mayoría de los turistas son de ese país, la zarzuela de pescado de la Pensión Broseta o los jóvenes que bailan el twist en la secuencia que cierra el filme, con la aparición omnipresente de la Guardia Civil, con los desfiles del ejército y de la OJE en el puerto, con la oscuridad de la prisión de Palma, con la sordidez de los funcionarios de prisiones, con la constatación de que se sigue llevando a cabo la pena capital... Es llamativa, en el momento en que José Luis recibe la carta para debutar como ejecutor en Mallorca, la reacción de Carmen y Amadeo. Mientras el viejo verdugo comenta que a él sólo le mandaban ir a matar a lugares tristes y fríos como Burgos o Soria, trasunto de la España negra de toda la vida ejemplificada en la adusta Castilla, la esposa del nuevo ejecutor planea acompañar a su marido y de paso hacer el viaje de novios que no han podido hacer y que tradicionalmente se hacía a las Islas Baleares. Mallorca es sol, turismo, extranjeras y diversión veraniega y difiere bastante de la España interior. De todos modos, poco tendrá que ver el Sitges de la también obra de Berlanga *Vivan los novios* (1970) con el Burgos natal del personaje protagonista de la película, José Luis López-Vázquez³.

El boom económico y el desarrollo industrial y turístico español, inserto en un proceso desarrollista europeo mayor, provocó que a todos los niveles se produjera una modernización que atendiera a una transformación estilística y estética importante dentro de la escritura cinematográfica⁴. El cine de la postguerra estaba más interesado por presentar un realismo fundamentado en los problemas de subsistencia que en otra cosa. La mejora económica y la mayor tranquilidad social originaron la aparición de nuevas cinematografías en Europa a inicios de los sesenta que rompían con los esquemas clasicistas y realistas del período anterior e incluso ponían en tela de juicio los esquemas inmovilistas del cine clásico y postclásico norteamericano. Quizás por provenir de una generación anterior o por querer plasmar un estilo propio basado en el realismo desde el punto de vista de la comedia esperpéntica, Berlanga con *El verdugo* no asumió los postulados de la modernidad de una manera clara. A pesar de los avances, España seguía siendo una dictadura con una férrea censura e intentaba dar una imagen desenfadada y aperturista al exterior, como la que se da, en parte, en la luminosa Palma de Mallorca. Además, el cine del primer franquismo estaba enquistado en unos esquemas inmovilistas que poco ayudaban a la aparición de nuevas visio-

³ A este respecto es interesante la consulta del libro DEL REY REGUILLO, Antonia, *Viajes de cine. El relato del turismo en el cine hispánico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.

⁴ QUINTANA, Ángel, «Falsa luna de miel en Mallorca o el espejismo de la modernidad en el cine español», *El verdugo/Le bourreau*, de Luis García Berlanga, Montpellier, 1997, pp. 67-78.

nes. La irrupción de propuestas más renovadoras como la de Nuevo Cine Español o la Escuela de Barcelona, comenzarán a cambiar una tendencia en la que no se encontrará Berlanga ni *El verdugo* compuesta por largos planos y, como dice Llinás, por la aceptación y el rechazo a la vez hacia la narrativa clásica⁵. Es interesante, además, la cita respecto a la modernidad cinematográfica que incluye Berlanga en la secuencia de la Feria del Libro. Una pareja joven con pintas modernas pregunta al ilustre y rancio académico Corcuera si tiene algo sobre Bergman o Antonioni, paradigmas del nuevo cine europeo, a lo que el ilustre escritor contesta si se trata de Bergman la actriz. Como dice Ángel Quintana, hay un escepticismo en Europa hacia un cine, como es el de Berlanga, que además de ser excluido de la modernidad no es observado con la más mínima atención. Ese escepticismo hacia la modernidad también lo tenía el mismo Berlanga⁶. Además, estos directores no eran de los favoritos del valenciano como ha comentado el mismo en alguna ocasión⁷.

2. Berlanga. Años 60

En 1959 comienza una nueva etapa en la obra de Berlanga. Su cine regresa al medio urbano, tras las experiencias rurales de la etapa precedente, y estará mediado por el trabajo conjunto que llevará en los guiones de sus obras con Rafael Azcona, quien dotará de mayor acidez, negrura, desencanto y absurdo a las películas del valenciano⁸. A modo de aperitivo, la colaboración entre ambos comienza a finales de los cincuenta con un episodio piloto para una serie televisiva sobre los timos titulado *Se vende un tranvía* (1959), codirigido por Juan Estelrich. Ya metidos en los sesenta, Berlanga rueda sus dos mejores películas y en ellas se vislumbra claramente la pluma de Azcona⁹. De ese modo, *Plácido* (1961) supone la única nominación al Oscar del genial director valenciano, que no consigue finalmente la estatuilla, mientras que *El verdugo* abre una serie de caminos que enlazan con el Berlanga posterior de finales de los sesenta. Entre las dos obras cumbre, Berlanga rueda un sketch para una extraña coproducción internacional titulada *Las cuatro verdades* (1962), titulado *La muerte y el leñador* (1962), no exento de negrura y desespe-

⁵ LLINÁS, Francisco, «El verdugo. Algunos aspectos de la puesta de escena berlanguiana», *En torno a Luis García Berlanga*, tomo II, Valencia, 1981, p. 37.

⁶ QUINTANA, Ángel, «Falsa luna de miel en Mallorca...», p. 77.

⁷ CAÑEQUE, Carlos, GRAU, Maite, *Bienvenido Mr. Berlanga*, Destino, Madrid, 1993, p. 63. A este respecto Berlanga declaraba lo siguiente: «[...] A mí Bergman siempre me pareció inaguantable.... Siempre me pareció pretenciosa esa tendencia de Bergman y Antonioni a obligar al espectador a retener un plano en silencio. Es justo el tipo de cine opuesto al que hago yo».

⁸ La etapa inicial del cine de Berlanga se desarrolla desde 1951, año en que el valenciano dirige su ópera prima, *Esa pareja feliz* (1951), junto a Juan Antonio Bardem, hasta finales de década. A excepción de este primer filme, ambientado en el Madrid de la postguerra, el resto de obras del período están marcadas por un cariz rural y costumbrista. *Bienvenido Mister Marshall* (1952), *Novio a la vista* (1953), *Calabuch* (1956) y *Los jueves milagro* (1957) son los filmes que completan el período.

⁹ Sobre Rafael Azcona se ha escrito mucho, pero dos obras indispensables que analizan la relación entre el guionista riojano y el director valenciano son: CABEZÓN GARCÍA, Luis Alberto (coord.), *Rafael Azcona, con perdón*, Instituto de Estudios Riojanos, Logroño, 1997, y GARCÍA SERRANO, Federico (coord.), *Rafael Azcona: escribir el cine*, Universidad Complutense, Madrid, 2011.

ración. Este episodio es muy criticado en su momento, ya que rompe con el ambiente desenfadado de los otros tres capítulos de la película. También interviene en el origen del guion de Pedro Beltrán y Manuel Ruiz Castillo titulado *El extraño viaje* (1964), que se convierte en uno de los filmes malditos del cine español, y que dirige Fernando Fernán-Gómez.

Los problemas y la polémica suscitada por *El verdugo* impiden a Berlanga sacar una nueva película adelante hasta 1967, año en que de la mano del productor Cesáreo González rueda un extraño filme en Argentina: *La boutique* (1967), que, si bien no funciona por diversas razones, abre la tercera etapa del cine berlanguiano, relacionada con la misoginia y con la mujer como leitmotiv temático. En esta etapa lleva a cabo otras dos curiosas películas, la citada anteriormente *Vivan los novios*, ambientada en la costa mediterránea donde se muestra el contraste entre la España de siempre y la supuesta apertura desarrollista, aspecto que ya se atisbaba en *El verdugo*, y *Tamaño natural* (1974), tercera obra de esta etapa que no se estrena hasta 1977 en España, y que es filmada en Francia siendo quizás la película que más difiere con el resto de la obra del valenciano, al ser una reflexión sobre la soledad menos coral que obras precedentes.

3. Génesis de la película y artifices de la misma

La idea de *El verdugo* proviene de un relato real que un amigo abogado contó a Berlanga: la historia de Pilar Prades Santamaría, la envenenadora de Valencia. Este individuo relató al realizador levantino que había ido como testigo de oficio a la ejecución de esta mujer que había envenenado a sus dos compañeras de trabajo, cocineras todas ellas, porque quería servir en exclusiva a sus señores. El verdugo que tenía que ajusticiar a la mujer era novato y se puso tan nervioso que tuvieron que administrarle algo contra los nervios al encontrarse mal y finalmente tuvo que ser literalmente arrastrado para llevar a cabo su cometido. Según Berlanga: «*La sociedad arrastra de la misma manera a la víctima que al verdugo. Es jodido que salga una película de una imagen porque tardé dos años en pensar el resto de la película*»¹⁰. Ese relato real inspiró a Berlanga que visualizó una gran nave blanca con dos grupos de personas, uno llevando al reo y otro al ejecutor, que al fin y a la postre se convirtió en el impactante plano de la caja blanca que analizaremos posteriormente. No obstante, faltaba la escritura del resto de la película. Azcona aceptó a regañadientes concebir el guion a partir de esa imagen, tardando dos o tres años en sacarlo adelante¹¹. Mientras, el director valenciano acababa de dirigir su otra gran obra maestra del período, Plácido, y acepta participar en el citado filme internacional de episodios titulado *Las cuatro verdades*, rodado en localizaciones del centro de Madrid.

¹⁰ SOJO GIL, Kepa, *Americanos, os recibimos con alegría. Una aproximación a Bienvenido Mister Marshall, Notorious*, Madrid, 2009, p. 325

¹¹ GÓMEZ RUFO, Antonio, *Berlanga. Contra el poder y la gloria. Escenas de una vida*, Temas de hoy, Madrid, 1990, p. 183

Enero de 1963. El alicantino Nazario Belmar, consejero delegado de Naga Films S.A y conocido ex futbolista de clubes como el Hércules de Alicante y el Real Madrid¹², solicita el preceptivo permiso de rodaje a la Dirección General de Cinematografía. El 20 de junio la productora obtiene respuesta positiva para poder rodar el film. Estamos en un contexto “aperturista”. Se está fraguando la doctrina desarrollista y José María García Escudero retorna a su puesto de Director General de Cinematografía de la mano del flamante Ministro de Información y Turismo Manuel Fraga. El guion de la película supera la tijera, a pesar de tratar un tema tan escabroso, y los miembros de esta institución se centran principalmente en temas morales referidos a la relación entre la pareja protagonista y en algunos aspectos irrelevantes en que se falta al decoro eclesiástico¹³.

En ese momento surge la posibilidad de realizar la película en coproducción con Italia, algo frecuente en el cine español de los años cincuenta y principios de los sesenta¹⁴. La productora italiana Zebra Films se interesa por la obra y como es habitual en estos casos, entra con un 30% de participación en el proyecto, mientras el otro 70% lo conserva Naga. La empresa trasalpina impone una serie de condiciones para estar en la película. El actor que tenía pensado Berlanga para protagonizar el filme era José Luis López Vázquez, intérprete que ha simbolizado a la perfección en varias ocasiones al “españolito medio”. Sin embargo, Zebra impone al ya conocido actor de la nueva comedia italiana Nino Manfredi que es quien encabezará el reparto e interpretará a José Luis, relegando a López Vázquez al papel de su hermano Antonio. En un plano más secundario entrará algún otro intérprete trasalpino como Guido Alberti, en el papel del director de la cárcel de Palma. En lo que respecta al apartado técnico, Zebra se hará cargo de algún jefe de equipo, como es el caso del prestigioso director de fotografía Tonino Delli Colli. Asimismo, a instancias de Nino Manfredi, se contrata al guionista Ennio Flaiano, con quien ya había trabajado Berlanga en *Calabuch*. Entre las labores que llevará a cabo el guionista de Pescara, destaca la elección del título para la comercialización italiana del filme: *La ballata del boia* (y luego sustituido por *Il boia*) y la adaptación de los diálogos de la obra a la lengua de Petrarca¹⁵.

Antes de comenzar la filmación, Berlanga pide permiso para rodar en la cárcel de Carabanchel obteniendo una negativa por parte de las autoridades penitenciarias, con lo cual las escenas carcelarias se ruedan magistralmente en los Estudios C.E.A. de Ciudad Lineal en Madrid. El rodaje de la película se lleva a cabo entre el 15 de

¹² RIAMBAU, Esteve & TORREIRO, Casimiro, *Productores del cine español*, Cátedra, Madrid, 2008, pp. 95-96. La corta trayectoria de Naga Films (1957-1965), que produjo once películas en este período, entre ellas *Sabían demasiado* (1962), de Pedro Lazaga y *La becerrada* (1963), de José María Forqué, no pudo superar las consecuencias de los problemas generados por *El verdugo* a raíz del escándalo que protagonizó la obra en el Festival de Venecia.

¹³ ANTÓN SÁNCHEZ, Laura, *Disfraz y pasión creativa. La modernidad en la escritura de El verdugo*, Universitas, Madrid, 2008, pp. 56-57.

¹⁴ De ese modo, Berlanga dirigió en los cincuenta otras dos películas en coproducción con Italia: *Calabuch*, en 1956, y *Los jueves milagro*, en 1957.

¹⁵ En castellano el título elegido por Flaiano era *La balada del verdugo*, para ser finalmente sólo *El verdugo*, como en la versión española.

abril y el 6 de julio de 1963. Se comienza la filmación con un permiso provisional en la isla de Mallorca, sin haber recibido aún los preceptivos informes de la censura previa, así como los del Sindicato Nacional del Espectáculo y Ministerio de Turismo y Espectáculo italiano. «Hasta conseguir el cartón definitivo se van pidiendo permisos provisionales: casa en construcción, embalse, calle estación metro, iglesia boda, calle salida iglesia, cocina-pasillo, comedor sótano, aeropuerto de Barajas»¹⁶. El rodaje en las Islas Baleares provoca un gran revuelo en Palma de Mallorca y Manacor, donde se hallan las famosas Cuevas del Drach. La impactante secuencia localizada en las célebres grutas se tarda en rodar dos noches completas de un día de abril al que arribaron a las cuevas de Manacor seis autocares llenos de turistas ficticios que luego aparecen como figurantes en el filme¹⁷. El rodaje transcurre con pocos sobresaltos importantes. Hubo un problema con Manfredi, que se negó a seguir trabajando en un momento de la filmación, por no recibir sus honorarios que venían de parte de la empresa italiana. Finalmente, Naga tuvo que intervenir y poner todo en orden pagando al actor lo que se le adeudaba¹⁸.

4. Anulación del individuo desde el comienzo del filme

A continuación, vamos a proponer un análisis de algunas de las secuencias más destacadas de la película y que mayor relación tienen con los temas que nos atañen en esta publicación: la pena de muerte y su aplicación y la anulación del individuo. Recordaremos, de ese modo, la secuencia inicial de la película, la referente a la disertación pedagógica que el viejo verdugo, Amadeo, hace sobre los diferentes métodos de pena de muerte, la de la llegada de la familia a Mallorca, así como las tres secuencias finales de la película, las que hemos denominado: “la barca de Caronte”, “la caja blanca” y “No lo haré más”. Vayamos por partes y comencemos por el inicio del filme.

En el interior de una prisión de Madrid se ha llevado a cabo una ejecución. Mientras desayuna un funcionario (Pedro Beltrán), llegan al recinto dos funerarios con el objetivo de llevarse al ajusticiado en el furgón fúnebre. Mientras esperan sentados, del interior de la cárcel sale un cortejo con los testigos que han estado presentes en el terrible evento. Tras recoger el cadáver, los enterradores ven al verdugo que ha llevado a cabo la ejecución firmando los papeles.

La primera secuencia de la película se compone de cinco planos de los cuales destaca el cuarto que ocupa gran parte del metraje de la escena en sí. Se localiza temporalmente por la mañana, ya que el inicio de la misma nos presenta al funcionario desayunando y leyendo el periódico. Es la primera vez en el filme que aparecen relacionados dos temas recurrentes como son la comida y la muerte. El simbolismo que

¹⁶ ANTÓN SÁNCHEZ, Laura, *Disfraz y pasión creativa...*, p. 59.

¹⁷ Así se narra en el cortometraje *El anónimo Caronte* (2007), de Toni Bestard, donde el realizador mallorquín recrea la filmación de *El verdugo* en las famosas cuevas y en el puerto de Palma, en este homenaje al figurante con frase, Joan Ferrer, que encarnó al guardia civil que llama a José Luis por el megáfono en la impactante secuencia.

¹⁸ ANTÓN SÁNCHEZ, Laura, *Disfraz y pasión creativa...*, p. 60.

se planteará de la necesidad de matar para comer o de colaborar con los que provocan la muerte, se repetirá varias veces en la película. En la secuencia, que comienza con un plano-detalle del tazón de sopas del funcionario, escuchamos de fondo una compungida y omnipresente saeta cantada por un recluso desde su celda (Agustín González), que dota de una mayor tristeza a este desolador comienzo del filme.

A nivel técnico la escena está concebida por planos largos, algunos de ellos superando el minuto, elaborados al modo de los planos-secuencia, que comentaremos posteriormente. El espacio descrito, el rastrillo de la cárcel es filmado desde dos puntos de vista y la cámara opta por moverse en función de las acciones descritas o de los personajes que entran en cuadro. Exceptuando momentos puntuales, como el plano-detalle del tazón del que parte la acción, los encuadres son amplios y con profundidad de campo, llevándose a cabo, algo habitual en el Berlanga de esta década, varias acciones en plano a la vez.

Un aspecto destacable de esta secuencia es la presentación de dos de los tres protagonistas de la película, José Luis (Nino Manfredi), el empleado de funeraria que se convertirá en ejecutor de la ley, y Amadeo (José Isbert), el viejo verdugo, suegro al fin y a la postre del anterior, que acaba de llevar a cabo uno de sus últimos servicios. También se nos muestra por primera vez a Álvarez (Ángel Álvarez), el compañero de trabajo de José Luis, que es uno de los secundarios más destacados de la película. La presentación que de José Luis lleva a cabo Berlanga define claramente al personaje. El joven funerario transporta el féretro para el ajusticiado y este objeto, presidido por una gran cruz, tapa al enterrador anulando su rostro. La muerte será una constante que le acompañará toda su vida y durante todo el film tendrá que ir cargando con una pesada cruz a cuestas. José Luis va a ser un personaje anulado por varios factores susceptibles de análisis en el film, uno de ellos será su trabajo, relacionado con el fin de la vida y articulado dentro de un farragoso entramado burocrático. A lo largo de toda la obra el personaje debe cargar a cuestas con su relación con la muerte. Al final de la cinta, la sociedad que le ha atrapado, cargará con él para que aplique la pena capital. El deceso como elemento que acompaña su triste deambular por el mundo, merced a su empleo funerario, tomará parte activa en el momento en que tenga que apretar la palomilla del garrote vil. La muerte, simbólica, anula al individuo que deberá matar para comer y vivir. Para refrendar esta idea de anulación y sobre todo trampa en la que se meterá el pobre José Luis, hay un segundo momento destacable en la secuencia que es aquel que el joven enterrador insta a uno de los funcionarios a que le abra la puerta tras haber recogido el cadáver del ajusticiado. El funerario, del que sólo vemos la cara, parece atrapado en la cárcel y su destino aparece bien marcado desde este momento ya que la película será una sucesión de trampas y cárceles en las que irá cayendo, acabando muy deteriorado moral y socialmente.

La presentación del veterano verdugo Amadeo es también curiosa. El personaje viejo, bajito y anodino, llega al “rastrillo de la cárcel” con la cabeza baja, triste y abrigado con una bufanda y tocado con una boina, entre la indiferencia y el desprecio de los funcionarios de prisiones y la curiosidad y el morbo de los funerarios. Para no interferir en las acciones de ambos personajes, mientras Amadeo firma la documentación pertinente y percibe sus honorarios, los enterradores desaparecen de

plano ya que han ido al patíbulo a recoger los restos del ajusticiado. Es interesante la importancia que adquiere el maletín con los hierros del garrote que Amadeo deja en la mesa del funcionario que estaba desayunando, uniéndose de nuevo el tema comida-muerte y sobre todo el ruido que hace el maletín cada vez que es movido y que fue objeto de censura en un primer momento, ya que provoca un efecto terrible cada vez que se manipula y da pie a pensar el excesivo peso que tiene el garrote que va en su interior y lo dura que tiene que ser la muerte por este método. La colocación del maletín en la mesa del funcionario junto al tazón de leche y sopas une los conceptos de comida y muerte, constante que se repetirá a lo largo del filme y provoca la interrupción del desayuno del carcelero, dando inicio a una relación frustrante e insatisfactoria de los alimentos que aparecerán a lo largo de la película.

La única presentación un tanto amable de los personajes principales en escena, es la de Álvarez, el compañero de José Luis. Aparece como un personaje campechano y simpático, frente a la aparente apatía de José Luis y la oscuridad entrañable de Amadeo. Álvarez es el contrapunto morboso del apocado José Luis y por actitud y maneras, atisbamos que es un personaje con más categoría laboral que éste. Es interesante apuntar que en el guion original Álvarez era más morboso y desagradable que el personaje representado por Ángel Álvarez.

La película comienza con una ejecución y finaliza con otra. Se aplica la pena capital en dos ocasiones en el filme. En la primera, es Amadeo, el viejo ejecutor, quien aplica la pena de muerte por última vez en su carrera, tras haber llevado a cabo esta labor durante toda su vida de funcionario estatal. En la segunda, José Luis ajusticia por primera vez, en lo que pensamos que será una larga trayectoria en este trabajo.

5. Disertación pedagógica sobre los métodos de pena de muerte

José Luis llega a la casa donde vive Amadeo. Es un humilde sótano en el centro de Madrid. Invitado a tomar café por el viejo ejecutor, conocerá a Carmen, la atractiva hija de este. Amadeo disertará sobre las maneras de aplicar la pena de muerte en diferentes lugares y épocas. La escena nos muestra muchas cosas. Por medio del viejo ejecutor nos presenta una justificación “oficial” de la necesidad del trabajo de verdugo. Es una secuencia con dos partes diferenciadas a nivel técnico. En la primera parte, la planificación sigue con el planteamiento de largos planos, similar a las secuencias precedentes, mientras que, para llevar a cabo la segunda, Berlanga utiliza planos más concretos y cortos, rompiendo la dinámica imperante en el filme hasta el momento. La secuencia nos muestra a la perfección las tristes y humildes condiciones en que vivían muchos españoles en los inicios del desarrollismo.

Tras haber descendido al “averno” por medio del suburbano madrileño, se produce la caída de José Luis en la trampa de la que no podrá salir. La cámara se ubica en el interior del bajo de una humilde casa madrileña que nos recuerda claramente a las tristes y oscuras moradas de los filmes neorrealistas italianos. Hay una elipsis que evita la salida del metro y el deambular de José Luis por la calle. Como se le ha hecho

bajar, aparece al inicio de la secuencia bien abajo, en un sótano sombrío y triste. Es un portal muy modesto y un ambiente muy opresivo. Como avanza en su relación con el maletín, aunque reniegue de él, en su encuentro con la portera del inmueble ya lo lleva asido con la mano, aunque no de manera fuerte. Eso sí, los ruidos en el momento de posarlo en el suelo al llegar a la puerta de Amadeo siguen siendo estruendosos. El joven deja el maletín en el suelo, llama a la puerta, se limpia la mano con la chaqueta y se marcha. De súbito y del interior, sale Carmen (Emma Penella), la tercera protagonista de la película. A pesar de ir en ropa de casa, la chica es guapa y se muestra un tanto voluptuosa frente al desconocido, algo que despista a José Luis. La voz ronca de la mujer actúa como un canto de sirena que atrapa irremisiblemente al joven enterrador desde el primer momento. La supuesta prisa que el funerario tenía en entregar en el maletín cambia en el momento en que ve a la muchacha. La trampa en la que caerá finalmente está totalmente urdida.

En esta secuencia se nos muestra también la modesta vivienda de Amadeo y Carmen y este hecho nos da pie a entender las precarias condiciones en las que podía vivir un funcionario estatal de este tipo en el Madrid de inicios de los sesenta. La casa es pequeña y el planteamiento de los planos y la puesta en escena es de nuevo opresivo. Berlanga emplea encuadres cerrados que muestran a personajes atrapados. Recuerda en cierta manera a la propuesta de Vittorio de Sica en la modesta casa del pegador de carteles de *Ladri di biciclette* (*Ladrón de bicicletas*, 1948) La abigarrada decoración y disposición de muebles de la vivienda da una sensación mayor de agobio, aún si cabe. Desde el interior del piso, observamos a Amadeo lavándose las manos en la pequeña cocina, acción propia de su coercitiva profesión que muestra que él es un mero funcionario y sólo desempeña un trabajo siendo el Estado el único responsable de la muerte de los ajusticiados¹⁹. El pasillo de la casa es estrecho y oscuro. Amadeo lo toma para dirigirse a José Luis e invitarle a pasar. Este hecho es casi definitivo. Esa invitación hace que el joven entre literalmente en “la boca del lobo” acompañado por Carmen. Para reiterar su acción de antes, Amadeo se seca las manos. El padre y la hija sonrían. El primero, funcionario estatal, simboliza la trampa burocrática en la que va a entrar José Luis. La segunda, mujer, se referirá a la otra trampa en que caerá el incauto y que se relacionará con la anterior, la familia. La misoginia de Berlanga tendrá mucho que ver al dar pie a esta presentación de la mujer. Ya en el salón, José Luis deja el maletín, que vuelve a hacer ruido una vez más, sobre la mesa de la abigarrada estancia. Por primera vez, los tres protagonistas de la película comparten escenario, aunque hay separaciones físicas aún entre ellos. Carmen y Amadeo permanecen en la cocina, mientras José Luis se acomoda en la sala de estar. Una ventana con rejas muestra de nuevo un espacio opresivo y con difícil escapatoria para el joven. Amadeo presenta oficialmente a Carmen al futuro pretendiente diciendo: «es muy limpia, mi hija». La cuestión de la limpieza como virtud femenina y como propósito de promoción y de enmienda de la terrible carga que supone para la chica el trabajo de su padre, es una cualidad más valorada en la socie-

¹⁹ El verdugo de *The Night of the Hunter* (*La noche del cazador*, 1955), también se lava las manos al llegar a casa, como Poncio Pilatos. En ambos casos se nos dice que las circunstancias obligan a los ejecutores a matar y aunque no sea de su gusto lo hacen, pero se lavan las manos porque desempeñar su oficio es necesario para vivir.

dad del momento que la belleza o la inteligencia, ya que la única aspiración de muchas jóvenes era ser buenas amas de casa y desposarse para buscar un porvenir más halagüeño. El componente misógino de Berlanga y la penosa situación de la mujer en la España de la época, ayudan a que este estereotipo sea representado claramente en la película.

La frustración y represión sexual del momento también ayudan a la caza y búsqueda de marido para las jóvenes “limpias” y decentes como Carmen. La trampa femenina empieza a tomar forma ya que en un momento atisbamos la mirada furtiva de José Luis al trasero de la chica, mientras esta busca unas tazas. Los tres personajes, finalmente se sientan a la mesa a tomar café. El viejo ejecutor habla de la seriedad del trabajo de funerario y José Luis cita por primera vez en la película que le gustaría irse a Alemania a aprender mecánica. Ese país simbolizará el progreso, la libertad, la modernidad, el papel más activo de la mujer ... y no la represión, la anulación de la individualidad, la oscuridad y la falta de libertad existente en España.

También se alude, dentro de la línea de humor negro del filme, a que no hay crisis en el trabajo relacionado con la muerte. Carmen vuelve a la cocina, José Luis toma café y Amadeo saca los hierros del maletín, haciendo ruido cada vez que saca una nueva pieza. José Luis está impresionado al ver la magnitud de los hierros del garrote y a causa de los nervios toma el café sin azúcar. Es la segunda vez en la película que un acto placentero relacionado con la alimentación es frustrado drásticamente por algo relacionado con la muerte. El ruidoso maletín quita el hambre al funcionario de prisiones de la escena inicial y quita las ganas de tomar café al pobre José Luis, que mira aterrorizado los hierros del garrote.

Se oyen unos sollozos de niño y Carmen de espaldas y con su trasero favorecido hacia José Luis, habla por la ventana con la vecina. Mirar el culo a la chica se convierte, de modo voyeur, en objetivo del joven funerario que poco a poco está cayendo en las redes de la hija del verdugo. La frustración alimenticia patentizada en la ingesta del café sin azúcar, se une a la frustración sexual que el joven posee a causa de su macabro oficio. Observamos la escena desde dos puntos de vista. La muchacha, además, tiene la mano sospechosamente colocada en la zona del vientre, como queriendo contar que ella está dispuesta a practicar sexo, pero sólo con objetivo reproductor.

Más adelante, Berlanga nos muestra el resto de estancias de la modesta vivienda: las dos habitaciones, la de Amadeo y la de Carmen, espacio importante donde se consumará el posterior coito que desencadenará el devenir de la película. En este momento, la pequeña vivienda ya ha sido descrita a la perfección por Berlanga.

Siguiendo con la acción, la poderosa anatomía de Carmen entra en el salón tapando y anulando a José Luis, quien se levanta de la mesa ya abducido, en el momento en que la mujer coge la plancha. La casa está decorada con fotografías y se hallan mezcladas algunas instantáneas de ajusticiados por Amadeo con otras de familiares, cuestión que explica el viejo funcionario y que inquieta mucho a José Luis. El hecho de mostrar la familiaridad en algunas situaciones relacionadas con el ajusticiamiento y ejecución de reos es el eje en que se encuentra instalado el horror de la película. Ante una capa exterior de comedia costumbrista, la sordidez del

mundo descrito por Berlanga en que el verdugo guarda fotografías de agarrotados que le han regalado relojes y otros obsequios dota de un carácter ciertamente siniestro y retorcido a este filme. Como ejemplo, esta magistral escena en que Amadeo muestra las fotos de los ajusticiados o la siguiente en que diserta pedagógicamente sobre la humanidad e inhumanidad de los métodos de aplicación de la pena de muerte. Para mostrar aún más la aquiescencia del terrible Régimen franquista con la aplicación de la pena capital, Amadeo muestra a José Luis un libro que supuestamente justifica la aplicación de la pena capital titulado de manera expeditiva *Garrote vil* con una dedicatoria al viejo ejecutor de un escritor filo-franquista llamado Corcuera, que recuerda mucho a José María Pemán y que aparecerá en una escena posterior de la película. Amadeo cuenta con orgullo y de manera ilustrativa que el escritor acudió a él para escribir el libro. El hecho de que el oficio de verdugo conlleve un desprecio por parte de la sociedad que no cuestiona de la misma manera la pena de muerte, provoca que el Régimen reconozca de alguna manera la oscura labor de estos funcionarios de perfil bajo, casi parias en la escala burocrática. Es llamativa también la defensa del garrote por parte de Amadeo, ya que a él le ha dado de comer y alguien tiene que aplicarla, y la crítica a los métodos extranjeros.

La segunda parte de la secuencia se centra en el diálogo entre Amadeo y José Luis ya tomando el café y a diferencia de la parte anterior y de casi el resto de la película, se articula en planos cortos y casi sin movimientos de cámara. Es la parte dedicada a los métodos de aplicación de pena de muerte que hemos comentado con anterioridad. En el momento que Amadeo diserta sobre la inhumanidad de la silla eléctrica y de la pena de muerte en Estados Unidos, el viejo ejecutor coge la mano de José Luis y la lleva hacia la lámpara para mostrarle los peligros de la electricidad. La “pequeña crueldad” de Amadeo acerca al espectador a la crueldad del verdugo latente bajo el aparente aspecto bonachón del mismo. Todo ello en clave humorística. Hay varios planos de sentido sobre los que se construye el efecto global de la secuencia. Aterrorizado con el discurso de Amadeo, José Luis dice que él cree que la gente debe morir en la cama.

6. Falsa luna de miel en Mallorca

Consumada la relación ilícita entre José Luis y Carmen, embarazo no deseado y matrimonio incluido, la película se traslada a las Islas Baleares, ya que el ejecutor novel, José Luis ha conseguido el puesto de Amadeo, tras múltiples peripecias y vicisitudes para acceder al pisito de protección oficial. En la capital de estas mediterráneas islas, Palma de Mallorca, deberá llevar a cabo el verdugo novato su primera ejecución.

La familia al completo llega al puerto de Palma de Mallorca en transbordador. Hay mucho ambiente ya que se celebra un concurso internacional de belleza en la isla. La Guardia Civil espera a José Luis para conducirlo a la prisión provincial. Primera secuencia del desenlace de la película y primera escena que se desarrolla en la luminosa Mallorca. Ambiente festivo y colorista, con mucha figuración y bullicio, característico del Berlanga más mediterráneo. Se compone de siete planos. Observamos por primera vez en el film el contraste entre la imagen desenfadada y

alegre que de España se quiere dar de cara al exterior y la sombra de la dictadura y la negritud que hay tras ese envoltorio de celofán que es la presencia de la Guardia Civil en el puerto esperando al ejecutor de la ley.

La secuencia parte de unas banderas que flamean al viento, entre ellas la de la ONU, reflejo de que España lleva ya una década participando en instituciones internacionales. Debajo, un cartel que reza: «*Bienvenidos al Festival Mundial de la Elegancia y la Belleza. Elección de Miss Naciones Unidas*». Hay mucha luz y hace un día espléndido, aunque haya alguna nube. Una banda de música se dispone a tocar y comienza a hacerlo. Un veloz coche deportivo irrumpe en cuadro y casi atropella a los músicos, al frenar en seco. Varios fotógrafos y periodistas descienden raudos del vehículo. Recuperamos la música de la banda. El puerto arde en fiestas. La cámara se queda encuadrando un ferry lleno de banderitas donde viajan las participantes del concurso, que saludan a la gente agolpada en el muelle, que hace lo propio. Ambiente muy festivo propio del cine de Berlanga en su versión más fallera.

José Luis y Amadeo caminan dentro del barco en un travelling de retroceso. El joven va con traje gris y gafas oscuras. Detrás, ambiente variopinto y abigarrado. Amadeo y José Luis se apartan hacia los lados y aparece entre ellos Carmen, con un pañuelo en la cabeza y el niño en brazos. José Luis está serio y malhumorado. Situación muy berlanguiana. Los hombres hablan en primer término sobre las chicas del concurso. Detrás, Carmen transita encantada y más atrás aún, una masa de gente desciende del barco. Ambiente variopinto y cosmopolita: monjas, tipos con flores que van hacia las chicas del certamen, militares, mujeres exóticas. La cámara se detiene y hace un paneo hacia la izquierda y entre la multitud, contrastando con el colorido y glamour del momento y del lugar, dos guardias civiles de tricornio, bigote y gafas oscuras esperan a José Luis. A pesar del artificio, la España negra de la pena de muerte está ahí presente tras la máscara amable del concurso. Detrás, unos niños vestidos de la OJE presencian también la llegada del barco²⁰. Los agentes piden la documentación al abuelo pensando que es el verdugo. José Luis, con maleta y todo, intenta escabullirse y vuelve al barco a duras penas. Amadeo va tras él. En su huida, la gran cantidad de gente que baja del barco le impide retroceder. Simbólicamente la sociedad le empuja a un destino del que no podrá escapar. Finalmente, José Luis recula ante los intentos de Carmen y Amadeo de que recapacite y vuelve con los civiles. En ese momento, se escuchan de fondo marchas militares para acentuar la presencia del Régimen. El nuevo verdugo sube al land-rover de los civiles entre los que se coloca. Literalmente está atrapado entre los guardias y parece que le llevan a prisión a ajusticiarle a él. Amadeo da el maletín a José Luis, como si fuera la ceremonia de sucesión dinástica, como decía el académico Corcuera y le dice que se porte como un hombre. Este hecho, el de la hombría se recalca varias veces en el

²⁰ Fundada en 1960 por la Secretaría General del Movimiento, la Organización Juvenil Española, OJE, dinamizaba actividades de tiempo libre como acampadas, montañismo o protección del medio ambiente, en su vertiente más naturalista, y estaba destinada a la juventud española, sustituyendo así a las organizaciones juveniles de Falange. Bajo el lema de “Vale quien sirve”, la OJE aún se mantiene en activo, aunque ya no es una rama del partido único sino una organización juvenil independiente más relacionada con el movimiento Scout.

film y se repetirá en el diálogo con el director de la cárcel antes de aplicar la pena capital.

Desde el muelle seguimos viendo los contrastes de las dos Españas. Hacia cámara vienen bonitos automóviles deportivos cargados de bellezas extranjeras. Por la izquierda, observamos el coche de caballos en que viajan Carmen, su padre y el niño totalmente felices, saludando a las chicas, cuyos veloces vehículos rebasan el carruaje. Al fondo, se vislumbra el coche de la benemérita en que va montado José Luis, que al superar al coche de caballos provoca que Carmen y Amadeo saluden al atribulado joven como si se tratara también de una miss, mientras éste mira a su familia fijamente como si le llevaran al matadero. En un momento dado, el vehículo desde el que se filma el plano se detiene para que veamos como se aleja el *land-rover*. Es el punto de vista subjetivo de Carmen y Amadeo desde el carruaje. José Luis se pierde en el horizonte y desaparece de la vista de sus seres queridos.

7. La barca de Caronte

Carmen y José Luis acuden a un espectáculo turístico de música sobre el agua en el interior de las Cuevas del Drach. De súbito, en una barca llega la Guardia Civil a buscar al ejecutor de la ley para que cumpla su cometido. Es una de las mejores secuencias de la película y una de las más analizadas y recordadas, no sólo del filme, sino también de la obra de Berlanga en particular y del cine español en general. Rodada en las Cuevas del Drach, cercanas a Manacor, la atmósfera, entre onírica y surrealista que logra Berlanga con la fotografía de Tonino delli Colli, es francamente magistral. Muchos análisis han comparado esta secuencia con el mito de la Barca de Caronte. La muerte en barco viene por la laguna Estigia a llevarse finalmente a José Luis al averno y a la oscuridad más absoluta. Consta de trece planos siendo una de las más complejas de rodaje de todo el filme.

En el interior de la gruta, unos hombres llevan en volandas a un joven paralítico. Se nos muestran las gradas de la cueva repletas de espectadores, en su mayoría extranjeros. Entre ellos, Carmen y José Luis buscan acomodo. El joven quiere sentarse cerca de las extranjeras de la secuencia anterior, aspecto que no agrada a Carmen que busca un sitio junto a una barandilla y más cerca del agua. El encuadre final es muy bonito. Un contrapicado de ambos nos da pie a observar la bóveda de la gruta. La iluminación es excelente. Mientras el guía se dirige a la gente en alemán, una apertura de plano nos deja ver la bóveda de la gruta y sus estalagmitas que caen desde el techo componiendo una bella estampa. Una pareja joven con aspecto de españoles, probablemente de luna de miel, sentada detrás de José Luis y Carmen, hablan con éstos y comparten la sensación de sentirse extranjeros en su país que tienen el nuevo verdugo y su esposa.

Comienza el espectáculo con un plano general desde el punto de vista de la pareja. A pesar de estar oscuro, se ve la laguna interior de la gruta. A lo lejos, se ilumina una zona por la que aparece una barca tripulada por músicos que interpretan un pasaje de *La Barcarola* de Offenbach. Se van iluminando zonas más cercanas a cámara y se advierten las estalagmitas y estalactitas de la cueva en este espectáculo onírico.

co y surrealista. Excitado por lo exótico de la situación y por las “guiris” de la secuencia anterior, José Luis se abalanza sobre Carmen que pone la excusa para rechazarle de que hay mucha gente. Se abre un poco el cuadro y vemos a una pareja extranjera besándose con pasión al lado. Este hecho es posible en la España “alemanizada” que representan las turísticas cuevas. Casi no hay españoles y hay más sensación de libertad, acentuada por el aprovechamiento de la oscuridad. El hecho de que *La Barcarola de los Cuentos de Hoffmann*, de Offenbach remita asimismo a un músico y a un escritor teutón, acentúa aún más la alusión a la cultura germánica como concepto opuesto a la atrasada España.

La pareja se encuentra en uno de los momentos más dulces del film. Dan rienda suelta a sus deseos en un escenario onírico y rodeados de extranjeros. José Luis flirtea con las foráneas para demostrar a su esposa el talante abierto de estas frente al de las españolas. Carmen sorprende a su marido premiándole con un beso. Es un momento místico y mágico posible en la España alegre y turística pero que va a ser cortado en seco por la España oscura y siniestra. Al igual que en las dos relaciones sexuales anteriores, la frustración se apodera de la pareja que ve truncado su juego amoroso de nuevo a causa de los resortes coercitivos del Régimen.

Desde el fondo de la cueva y su laguna, aparece navegando sobre una barca, una siniestra sombra de pie ataviada con tricornio y provista de megáfono. Esta estampa entra en plano desde la izquierda y en penumbra. En segundo término, se observa la barca de los músicos y al fondo, y muy en profundidad de campo, el graderío donde se encuentra la pareja. Las estalactitas que caen del techo dan un aspecto fantasmal y gótico al lugar relacionando la situación con el mito de Caronte. El anónimo Guardia Civil (Joan Ferrer), trasunto del citado Caronte, llama a José Luis Rodríguez, como heraldo de la muerte, para llevarle a la prisión a cumplir su cometido. La cámara se ubica en otra barca. La silueta del agente de la ley que conduce la barca es también tremenda. El nuevo verdugo escucha su nombre y se sobresalta. Un primer plano del anónimo Caronte con el megáfono llamando al nuevo verdugo nos muestra una imagen impactante, surrealista y absurda.

La barca de los civiles llega al embarcadero. Tras ella, los músicos ajenos a la cuestión, siguen interpretando a Offenbach. Travelling de retroceso del Guardia Civil que va subiendo junto al graderío preguntando por José Luis, mientras el compañero se queda en el embarcadero. El trasunto de Caronte sigue su recorrido. A la derecha, muy iluminado, aparte de ir con sombrero de paja blanco y traje claro, vemos a José Luis que no responde en un primer instante. Finalmente, el joven se da la vuelta quedando en claroscuro y preguntando al guardia si el condenado ha muerto. José Luis presenta a su mujer que también queda en cuadro con iluminación de película de terror. La atmósfera mágica se torna en un escenario de pesadilla. El civil sigue a lo suyo y pide a José Luis que le acompañe. El nuevo ejecutor baja de la grada con el policía. Le espera la barca de la muerte. Carmen va detrás. La gente que intenta ver el espectáculo se enfada, ya que no pueden disfrutar con tranquilidad del concierto lacustre. En un bonito plano muy bien planteado por Delli Colli, Carmen iluminada en primer término con la grada repleta de gente detrás, se despide José Luis, que va a adentrarse en breve en el mundo de las tinieblas. Detrás, en el graderío, observamos gentes con aspecto de turistas extranjeros.

Desde el agua, con la cámara colocada en otro bote, observamos al nuevo verdugo montado en la barca con los dos civiles detrás y abandonando el embarcadero. Detrás y de pie queda Carmen, mientras la música de Offenbach continúa. José Luis pide a su esposa que busque a Amadeo para compartir el trance con él. La barca se aleja del lugar. El bote de los músicos entra, asimismo, en plano. José Luis habla con los guardias que no le dan ninguna explicación al respecto. El viaje al inframundo es un hecho.

8. La caja blanca

Camino del patíbulo, dos comitivas transitan por una gran nave blanca que conduce al patio donde se ubica el garrote vil. La primera de ellas transporta al condenado. Detrás, los funcionarios conducen a un desencajado y novato verdugo. Cuando ambos grupos alcanzan la puerta de salida, la nave blanca queda vacía. Cuarto y último plano-secuencia de la película y una de las estampas más impactantes y recordadas del cine español. Recordemos que esta imagen es lo que se imaginó Berlanga cuando le contaron la historia de la envenenadora de Valencia e inspiró la posterior escritura de guion.

Junto a la secuencia de las Cuevas del Drach, este es el otro gran momento de *El verdugo* y otra de las grandes escenas del cine español. Los funcionarios llevan a José Luis como si fuese el condenado. Frases como: «No se va a dar cuenta» o «Va a ser todo muy rápido», son muy significativas. Los carceleros conducen al joven a una gran nave blanca, pasando por un pasillo. Le quitan el ridículo sombrero de paja que lleva puesto y que coge con la mano. Entran a lo que algunos estudiosos del cine de Berlanga han llamado la caja blanca, una gran nave desprovista de toda ornamentación y que se asemeja al vacío existencial que provoca la muerte, a la nada absoluta. La cámara queda fija, las comitivas se dirigen a una pequeña puerta que hay al fondo de la nave y que conduce al patio. José Luis, en su peculiar *vía crucis*, cae al suelo. El condenado, incluso, va más entero y mira hacia atrás. La cámara, con grúa, va subiendo abriendo plano. El director, y dos testigos cambian de grupo para ayudar a los funcionarios con José Luis, que vomita. La comitiva del condenado es más reducida reducida y va desapareciendo a lo lejos. El cura también retrocede y se une al grupo del ejecutor. La cámara sigue subiendo muy despacio. El clérigo vuelve al conjunto del reo que va llegando a la puerta. El sombrero de paja queda en el suelo mientras el grupo de José Luis avanza a duras penas. La comitiva del condenado llega a la puerta y desaparece de cuadro. Tras ellos, llega a este punto el grupo de José Luis que intenta zafarse otra vez. Queda al fondo una mancha negra y en medio de la gran nave blanca el sombrero de paja. El grupo desaparece y la puerta se cierra. Un funcionario vuelve a por el sombrero mientras la puerta se cierra de nuevo. Lo recoge, vuelve a la puerta, la abre y la cierra quedando en un instante la nada ante nosotros.

La impactante imagen que se presenta al espectador se asemeja a un desagüe o sumidero que se va tragando a los dos grupos. Es la representación de la sociedad que engulle al individuo. La tragedia está a punto de consumarse. El camino de vuelta es imposible.

9. No lo haré más

Llegados al final de la película, Carmen, Amadeo y Luisito, el retoño de la pareja, esperan la vuelta de José Luis de la ejecución en el transbordador que los devolverá a la península. Escortado por la benemérita, el nuevo verdugo llega al barco después de haber actuado por primera vez. Ante la indiferencia de Carmen y la curiosidad de Amadeo, José Luis afirma que no volverá a hacerlo más. Por su parte, unos jóvenes bien vestidos bailan un twist en un yate de recreo. Última secuencia de la película resuelta en tan sólo tres planos, dos de los cuales son similares, y que pone el colofón agrídulce a este tragicómico filme.

Tras la elipsis de la aplicación de la pena capital, como ya sucedía al comienzo del film, la cámara se centra en un plano detalle del biberón de Luisito en las manos de Carmen. Se abre el cuadro y vemos a la mujer montada en el barco dando de comer a su hijo. Por última vez y como colofón a la obra aparece el tema comida-muerte, perfectamente explicado aquí. Sin el trabajo de José Luis, su hijo no podría alimentarse. Tras la mujer, unas jaulas llenas de gallinas dan un aspecto menos glamuroso al barco que el que había a la llegada a las islas con el concurso de belleza. El ruido de los buques del puerto y de las gallinas están presentes durante la escena. La cámara describe una trayectoria en retroceso y círculo. Entra en plano Amadeo. Descubrimos la cubierta del bote llena de gente aburrída esperando la salida del barco. En la parte derecha de cuadro, se ve el puerto y a lo lejos el *land rover* de la Guardia Civil que trae a José Luis quien entra en plano. Amadeo, de espaldas, dice que todo se ha acabado mientras el vehículo de la benemérita llega al muelle. El nuevo verdugo baja del coche y al coger el maletín, este hace de nuevo un ruido estrepitoso.

Suena la sirena que indica que el transbordador va a zarpar. Desde detrás de Amadeo, José Luis corre hacia el barco y sube la escalerilla. Llega a la posición de su suegro y le mira con cara de pocos amigos. La cámara vuelve al banco donde está sentada Carmen alimentando a Luisito con el biberón y las gallinas cacareando detrás. El nuevo verdugo se sienta y deja el maletín en el suelo repitiéndose el consabido ruido. La pareja ni se mira. Carmen alimenta a su hijo que es lo más importante en ese momento. Calma tensa. José Luis se tapa los ojos con el sombrero. Su esposa le pregunta si ha comido sin mirarle a la cara. Nuevo silencio. En la mano, lleva el sueldo que le han pagado por la ejecución. Con la cara tapada por el sombrero, da el dinero a su mujer que sigue sin hacerle caso y que le comenta que el niño ha pasado mala noche. Carmen coge el sobre y mira en ese instante a José Luis. Da el niño a Amadeo que entra en plano. La joven ofrece un bocadillo a su esposo, mientras el abuelo celebra que ha habido un aumento. El nuevo ejecutor, con la mirada entre perdida y dirigida a su antecesor dice que no lo volverá a hacer. El anciano con el niño en brazos comenta que es lo que él dijo la primera vez. Movimiento de cámara que sigue a Amadeo a la derecha de cuadro en plano medio. Después, va hacia arriba y se queda fija por última vez. En plano picado encuadra al viejo verdugo y a su nieto viendo a unos jóvenes bien vestidos bailando música moderna en un yate de recreo. A su lado, varios coches deportivos, muestran una imagen de la España desenfadada y moderna que vive del turismo ajena a la sordi-

dez de la cárcel y de la aplicación de la pena capital, como hemos visto en momentos precedentes. Escuchamos un twist de Adolfo Waitzman que cierra en círculo la película, que ya comenzaba con otra pieza similar del mismo autor en los títulos de crédito. Otro coche lleno de jóvenes llega a la fiesta. La cámara asciende y Luisito y Amadeo desaparecen de plano mientras despiden a los jóvenes. Con esta imagen se queda fija la cámara. El yate zarpa del puerto y los chicos se siguen divirtiendo. Al fondo se observa la Bahía de Palma. El barquito se aleja de la costa. El twist se hace cada vez más presente. Aparece la palabra fin y fundido a negro de cuarenta segundos que mantiene la música sin créditos para llegar al final del metraje de la película. Se produce un efecto de distanciamiento que la perspectiva de los turistas impone al espectador, como si se le permitiese elevarse de la terrible realidad española vista desde dentro y tomar conciencia de su sordidez al tomar cierta distancia.

10. Conclusiones

Para finalizar el presente artículo sobre las claves de *El verdugo*, de Berlanga como película imprescindible del cine español y su relación con un tema tan controvertido como la pena de muerte y la anulación del individuo, es preciso decir que este film es básico para estudiar esta temática y fundamental para comprender el contexto histórico en el que se ubica que no es otro que el desarrollismo español de inicios de los años 60 del siglo XX, el llamado “milagro español”, que tuvo más sombras que luces, pero que sirvió para sacar al país de la miseria de las décadas posteriores a la Guerra Civil, en las que España se sumió en una situación de aislamiento y pobreza.

Cuestiones como el problema de vivienda, el turismo, la burocratización del régimen franquista, el papel de la mujer y la natalidad en la sociedad de la época, así como la situación de las cárceles, o la existencia de la pena capital, son temáticas que hemos analizado en las líneas anteriores y que, gracias al ingenio de Azcona y Berlanga, presentan una realidad terrible dentro de un contexto genérico coercitivo y dictatorial, pero con el tamiz de la comedia. En la película nos reímos en muchas ocasiones, pero luego reflexionamos sobre lo que nos ha provocado la risa. Eso es lo terrible de *El verdugo*, y lo genial, ya que es sin duda alguna una de las obras maestras de la historia del cine español.

“Una epidemia global”: La campaña para la abolición de la tortura de Amnistía Internacional (1972-1984)

“Une épidémie globale”:
la campagne pour l’abolition de la torture d’Amnesty International (1972-1984)

“A global epidemic”:
Amnesty International campaign for the abolition of torture (1972-1984)

“Epidemia globala”:
Tortura abolitzeko Amnistia Internazionalaren kanpaina (1972-1984)

Víctor FERNÁNDEZ SORIANO

Université Libre de Bruxelles

Clio & Crimen, n° 15 (2018), pp. 229-244

Artículo recibido: 23/02/2018

Artículo aceptado: 04-09-2018

Resumen: *La campaña por la abolición de la tortura lanzada por Amnistía Internacional en 1972 es un episodio clave para entender el desarrollo del activismo en defensa de los derechos humanos en los años setenta. No solo contribuyó a propulsar Amnistía Internacional como organización no gubernamental conocida e influyente, sino que fijó el modus operandi de este tipo de activismo: misiones sobre el terreno, informes, campañas de denuncia cargadas de emotividad y presión sobre gobiernos e instancias internacionales.*

Palabras claves: *Tortura. Derechos humanos. Derecho internacional. Amnistía Internacional. Activismo.*

Résumé: *La Campagne pour l’Abolition de la Torture lancée par Amnesty International en 1972 constitue un épisode clé pour comprendre l’essor d’un activisme spécialisé dans les droits de l’Homme dans les années 1970. Cette campagne non seulement contribua à promouvoir Amnesty International en tant qu’organisation non gouvernementale connue et influente, mais aussi elle permit de fixer le modus operandi de ce type d’activisme: des missions sur le terrain, des rapports, des campagnes avec une forte charge émotionnelle et de la pression sur les gouvernements et organisations internationales.*

Mots clés: *Torture. Droits de l’Homme. Droit international. Amnesty International. Activisme.*

Abstract: *The Campaign for the Abolition of Torture launched by Amnesty International in 1972 represents a key moment to understand the rise of human rights activism in the 1970s. This campaign not only contributed to promote Amnesty International as a popular and influential non-governmental organisation, but also set the modus operandi of this sort of activism: on-field missions, reports, emotional campaigns and lobbying on governments and international organisations.*

Key words: *Torture. Human rights. International law. Amnesty International. Activism.*

Laburpena: *Amnistia Internazionalak tortura abolitzeko kanpaina abiarazi zuen 1973an. Kanpaina hori funtsezkoa da giza eskubideen defentsaren gaineko aktibismoak birurogeita hamarrekota hamarkadan izan zuen garapena ulertzeko. Lagundu zuen, izan*

ere, ez soilik Amnistia Internazionala gobernuz kanpoko erakunde ezagun eta eragin handiko gisa sustatzen, baizik eta balako aktibismoaren modus operandi delakoa ezartzen ere: landa gaineko misioak, txostenak, bunkiberatasunez kargatutako salaketa-kanpainak, gobernuen gaineko presioa eta nazioarteko instantziak.

Giltza-hitzak: *Tortura. Giza eskubideak. Nazioarteko zuzenbidea. Amnistia Internazionala. Aktibismoa.*

1. Introducción

El desarrollo de un derecho internacional de prevención y sanción de la tortura es un fenómeno reciente, que se inscribe dentro del desarrollo de un derecho internacional de los derechos humanos tras la Segunda Guerra Mundial. Todos los tratados internacionales de derechos humanos incluyen, desde 1945, una prohibición expresa de la tortura u otras «*penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes*», enunciada en el artículo 5 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), el artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (1950), el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), etc. Sin embargo, durante décadas esta prohibición estuvo limitada a una formulación genérica, sin recoger una definición de qué podía considerarse como tortura en derecho internacional ni ninguna tipología de las prácticas eventuales a las que habría de referirse tal prohibición.

El verdadero desarrollo del derecho internacional contra la tortura no se inició hasta los años setenta. Fue en esta década cuando se introdujo la primera definición jurídica de tortura y cuando se produjo la primera jurisprudencia en la materia, asentando así las bases que permitirían la redacción, aprobación y ratificación de una Convención Internacional contra la Tortura ya en los años ochenta. La primera definición de tortura en derecho internacional es así la contenida en la resolución 3452 (XXX) de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), del 9 de diciembre de 1975. La primera jurisprudencia al respecto es la que aparece en los casos *Grecia* (1967-1970) e *Irlanda del Norte* (1972-1978) tratados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo.

Cabe pues preguntarse por qué el derecho internacional contra la tortura comenzó a desarrollarse en los años setenta y no antes. Una explicación posible se encuentra en la descolonización. El desmantelamiento de los imperios coloniales, el cual se culminó en los años sesenta y setenta, fue necesario para que las antiguas metrópolis, como Reino Unido, Francia, Países Bajos o Bélgica, estuvieran dispuestas a sancionar en derecho internacional prácticas violentas que ellas mismas habían llevado a cabo en las décadas anteriores para imponer su autoridad en sus respectivas colonias. En el caso de la tortura, guerras de descolonización como las de Argelia, Kenia o Chipre habían dejado tras de sí un traumatismo del que las metrópolis podían redimirse con una mayor involucración en la causa de los derechos humanos internacionales¹.

Además, otra explicación habría que buscarla en el llamado boom de los derechos humanos que se produjo en los años setenta. La historiografía reciente relativa a los derechos humanos en la política internacional, muy próspera desde hace algo más de una década², señala los años setenta como un momento clave para entender la importancia que se concede hoy en día a los derechos humanos en los discursos

¹ LAZREG, Marnia, *Torture and the Twilight of Empire. From Algiers to Baghdad*, Princeton University Press, Princeton y Oxford, 2008.

² BRIER, Robert, «Beyond the quest for a “Breakthrough”: Reflections on the recent historiography on human rights», *European History Yearbook*, n° 16 (2015), pp. 155-173.

públicos³. Durante esta década, el término «derechos humanos» pasó a ser moneda corriente de la acción exterior de la mayoría de gobiernos occidentales (en los Estados Unidos, sin ir más lejos, fueron introducidos como una línea prioritaria de la política exterior por la administración Carter en 1977⁴), al tiempo que varias organizaciones internacionales como la Comunidad Europea, el Consejo de Europa o las propias Naciones Unidas implementaban sus disposiciones en materia de derechos humanos a través de nuevos tratados, resoluciones, declaraciones o la jurisprudencia de sus instancias judiciales. Asimismo, los años setenta fueron una década de auge del activismo especializado en la reivindicación de los derechos humanos, con la eclosión de grupos y organizaciones no gubernamentales, algunas de las cuales llegaron a desempeñar un papel destacado en la política internacional⁵.

El presente artículo se refiere a este último fenómeno: el auge del activismo pro derechos humanos en los años setenta y a cómo este impactó en el derecho internacional. Se trata de un fenómeno histórico poliédrico y, por tanto, complejo, ya que los grupos nacidos en este contexto con la reivindicación de los “derechos humanos” como base constitutiva de su acción son de distinta naturaleza sociológica y surgieron en contextos socio-políticos dispares: organizaciones no gubernamentales transnacionales, grupos de solidaridad internacional, movimientos de la sociedad civil local, intelectuales, movimientos de defensa de los derechos de las mujeres, juristas internacionalistas, médicos, estudiantes, comités de trabajadores, grupos de disidentes en Europa del Este, familiares de desaparecidos en las dictaduras del Cono Sur, militantes de los derechos civiles de minorías o de poblaciones en situación de apartheid, víctimas de violencias, movimientos de inspiración religiosa y un largo etcétera. Este artículo se centrará en el caso de Amnistía Internacional, partiendo del postulado de que este es paradigmático de numerosos aspectos de dicho fenómeno.

Amnistía Internacional (AI) es una organización no gubernamental de carácter transnacional, especializada *a priori* en la defensa de los derechos de los presos llamados «de conciencia». En los años setenta, experimentó una fuerte expansión y se convirtió en una organización de dimensión global con capacidad de ejercer presión sobre gobiernos y organismos internacionales. En los años setenta, AI decidió espe-

³ La obra pionera a este respecto es: MOYNS, Samuel, *The Last Utopia. Human Rights in History*, Harvard University Press, Cambridge (MA) y London, 2010.

⁴ KEYS, Barbara J., *Reclaiming American Virtue. The human rights revolution of the 1970s*, Harvard University Press, Cambridge (MA) y London, 2014.

⁵ BAUDET, Floribert, «“A statement against the totalitarian countries of Europe”: Human rights and the early Cold War», *Cold War History*, n° 16/2 (2016), pp. 125-140; ECKEL, Jan, *Die Ambivalenz des Guten Menschenrechte in der internationalen Politik seit den 1940ern*, Vandenhoeck & Ruprecht, Göttingen, 2014; HOFFMANN, Stefan-Ludwig, «Human Rights and History», *Past & Present*, n° 232/1 (2016), pp. 279-310; MADSEN, Mikael Rask, «La Guerre Froide et la fabrique des droits de l’homme contemporains: une théorie transnationale de l’évolution des droits de l’homme», *Journal Européen des Droits de l’Homme*, 2 (2016), pp. 197-220; MAZOWER, Mark, *No Enchanted Palace. The End of Empire and the Ideological Origins of the United Nations*, Princeton University Press, Princeton, 2009; MORAVCSIK, Andrew, «The Origins of Human Rights Regimes: Democratic Delegation in Postwar Europe», *International Organization*, n° 54/2 (2000), pp. 217-252; MOYNS, Samuel, «The Return of the Prodigal: The 1970s as a Turning Point in Human Rights History», Jan ECKEL & S. MOYNS (eds.), *The Breakthrough: Human Rights in the 1970s*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2014, pp. 1-14.

cializarse también en la denuncia de la tortura y lanzó una campaña mundial en diciembre de 1972, con la que pretendía concienciar las opiniones públicas con respecto a esta (según la promoción de la campaña) «*epidemia global*», y promocionar el desarrollo de un derecho internacional contra la tortura en el marco de las Naciones Unidas⁶.

Los siguientes párrafos describirán el contexto en el que se gestó y desarrolló la primera Campaña por la Abolición de la Tortura de AI con el fin de demostrar que el auge del activismo transnacional especializado en los derechos humanos fue un factor fundamental para el desarrollo de un derecho internacional contra la tortura a partir de los años setenta y que incluso la definición de tortura en derecho internacional aún hoy vigente refleja en gran medida algunas de las reivindicaciones elementales planteadas por este activismo en los años setenta. Al basar el análisis en el activismo de carácter transnacional y en su influencia en el desarrollo del derecho internacional, este artículo se centra en la evolución de la política internacional en los años setenta, narrativa que dejará a veces, por razones metodológicas y expositivas, en ángulo muerto las iniciativas contra la práctica de la tortura desarrolladas en el ámbito local en múltiples países y contextos, las cuales también contribuyeron a estimular las mentalidades de la época y, por ende, forjar un contexto global propicio al tratamiento de esta cuestión⁷.

2. Orígenes de la campaña

AI fue fundada en Londres en 1961 por un grupo de activistas, en su mayoría juristas, a raíz de la publicación de un artículo escrito por uno de ellos, Peter Benenson, en las páginas de *The Observer* el 28 de mayo de 1961. Este artículo llevaba por título «The Forgotten Prisoners». En él se hacía un llamamiento a la amnistía de presos políticos en el mundo y se anunciaba la creación de una oficina en Londres, integrada por juristas, cuyo cometido sería recoger información sobre los nombres y casos de lo que se convino en llamar «*presos de conciencia*». El artículo mencionaba algunos ejemplos de estos, como el angoleño Agostinho Neto, el español Antonio Amat o el cardenal húngaro József Mindszenty⁸. En entrevistas posteriores, Benenson afirmaría haberse decidido a lanzar tal iniciativa tras leer en la prensa que dos estudiantes portugueses habían sido condenados a siete años de prisión por el régimen de Salazar por haber realizado un brindis por la libertad⁹. Este comité acabó estableciéndose como organización no gubernamental con el nombre de Amnistía

⁶ La historiografía sobre AI no es muy extensa. Los siguientes libros son las monografías más completas publicadas hasta la fecha: CLARK, Ann Marie, *Diplomacy of Conscience. Amnesty International and Changing Human Rights Norms*, Princeton University Press, Princeton y Oxford, 2001; HOPGOOD, Stephen, *Keepers of the Flame. Understanding Amnesty International*, Cornell University Press, Ithaca & London, 2006; POWELL, Jonathan, *Like Water on Stone. The Story of Amnesty International*, Allen Lane, London, 2001.

⁷ PARRA IÑESTA, Eduardo, «La tortura en la Transición Española. Herrera de la Mancha un caso ejemplar», *Clio & Crimen. Revista del Centro de Historia del Crimen de Durango*, n° 12 (2015), pp. 233-250.

⁸ BENENSON, Peter, «The Forgotten Prisoners», *The Observer* (28-5-1961), p. 24.

⁹ BUCHANAN, Tom, «“The Truth Will Set You Free”. The Making of Amnesty International», *Journal of Contemporary History*, n° 37/4 (2002), pp. 575-597.

Internacional y pronto se extendió a otros países como Irlanda, Francia, Bélgica, Suecia o la República Federal de Alemania, a través de los contactos personales de sus fundadores, todos ellos vinculados a grupos de activismo transnacionales como la Comisión Internacional de Juristas Demócratas o la Campaña para el Desarme Nuclear¹⁰.

Las campañas de AI se centraban en estos «presos de conciencia», término concebido por uno de sus fundadores, Eric Baker para referirse a aquellas personas encarceladas debido a sus convicciones ideológicas, políticas o religiosas, por su condición étnica o bien, más tarde en el tiempo, por su orientación sexual. El foco de AI eran, pues, los derechos de los presos y su atención se dirigía en origen a las víctimas de abusos o violencias en cárceles o centros de detención.

AI encauzó desde un principio sus actividades en base a dos formas de acción: una a nivel transnacional, con el centro de operaciones en torno al secretariado internacional y dirigida a ejercer presión sobre gobiernos y organismos internacionales, y la otra a nivel local, centrada en una red de grupos de militancia coordinada por una sección nacional. El secretariado internacional, con sede en Londres, es históricamente el núcleo de las decisiones tomadas en nombre de la organización. A él está vinculado el Comité Ejecutivo Internacional, que marca toda la orientación de la organización y es responsable de las líneas generales de las campañas. A su vez, este cuenta con un Departamento de Investigación encargado de recopilar y analizar información, así como de coordinar las misiones enviadas para verificar tal información. De ser un pequeño departamento con solo dos empleados a finales de los sesenta pasó a convertirse en una poderosa oficina, centro neurálgico de las acciones de la organización, desde mediados de los setenta¹¹. Por otro lado, existen las secciones nacionales, encargadas de los asuntos relativos a un país (campañas específicas, publicidad, presión, etc.) así como de coordinar las actividades de los grupos locales. Estos últimos constituyen históricamente la base sociológica de la organización y son fundamentales en su funcionamiento, especialmente en los años sesenta y setenta, cuando el grueso del presupuesto dependía de las contribuciones individuales. La acción general de AI se legitimaba en base a estos grupos a través de labores como la recogida de firmas, el envío de cartas a responsables políticos (el diputado de su circunscripción, el ministro de Exteriores, gobiernos extranjeros, etc.) o la creación de los llamados «grupos de adopción» que «adoptaban» simbólicamente a presos de conciencia en el mundo.

Desde un principio, AI se decantó por una línea deliberadamente apolítica y pacifista. En base a lo primero, AI pretendía mantener una línea de no-alineación con ninguno de los bloques de la Guerra Fría. Así, desde muy pronto optó por lo que llamó «regla de los tres prisioneros», es decir, por una regla según la cual las campañas debían estructurarse de tres en tres y denunciar las condiciones de detención de un preso de conciencia en el bloque occidental, de otro en el bloque comunista y de un tercero proveniente de un país del Tercer Mundo. Con ello, AI pretendía demarcarse de todo partido político en aras de un principio de imparcialidad que apor-

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ HOPGOOD, Stephen, *Keepers of the Flame...*, pp. 74-84.

tara crédito a su denuncia de los derechos de los prisioneros por encima de intereses políticos, si bien en la práctica existía una mayor sintonía entre los líderes de Amnistía y los partidos de izquierda moderada como los laboristas o socialdemócratas. En base a su orientación pacifista, AI estableció otra regla de «no violencia»: para que un preso pudiera ser objeto de una campaña, este debía no haber estado nunca involucrado en ningún tipo de acción violenta ni tampoco haber hecho apología de esta. Esto condujo a la decisión polémica, en 1964, de no hacer campaña en favor de Nelson Mandela. En la práctica esta regla trajo consigo situaciones paradójicas, ya que a veces ocurría que un preso por el que AI hacía campaña creyendo que no estaba implicado en acciones violentas más tarde se revelaba ser miembro de un grupo terrorista o de lucha armada¹².

Los miembros del secretariado internacional eran en su mayoría juristas de alto nivel en la magistratura de sus países, aunque otros ejercían profesiones liberales, como la de periodista. Algunos de ellos militaban abiertamente en un partido político. El caso más prominente era el de Seán MacBride, quien fue presidente del Comité Internacional Ejecutivo durante varios años y el rostro más conocido de AI en los sesenta-setenta (había sido fundador del partido republicano socialista irlandés *Clann na Poblachta* y ministro de Exteriores de Irlanda entre 1948 y 1951)¹³. Otro caso prominente era el de Lord Gardiner, director de la sección británica de AI a comienzos de los setenta y previamente ministro laborista de Justicia. Los representantes de los países escandinavos también provenían en su mayoría de las filas de los partidos socialdemócratas o laboristas de sus países. Se trataba así de un activismo de élite, cuyo éxito se basaba en buena medida en el hecho de que los activistas estaban relacionados con las altas esferas sociopolíticas en las que recaía el poder de decisión de los estados. En lo que se refiere a los grupos locales, el *target* sociológico de AI eran las clases medias. A diferencia de las acciones actuales de la organización, más allá de las recogidas de firmas, no se trataba de manifestaciones o de concentraciones en la calle, sino de un activismo doméstico que tenía en el envío de cartas su principal seña de identidad.

AI experimentó una rápida expansión en los años sesenta y setenta. En los sesenta, esta expansión se produjo sobre todo en Europa occidental, con la creación de secciones nacionales y grupos locales en todos los países democráticos, y en los Estados Unidos, donde la oficina de AI abrió sus puertas por primera vez en Nueva York en 1966. Desde principios de los setenta, la presencia de AI se extendió a todo el mundo. En 1977, según datos de la propia organización, AI contaba con aproximadamente 168.000 socios repartidos a lo largo de 107 países¹⁴. Asimismo, AI poseía ya el rango de observadora en las Naciones Unidas (desde 1964) y en el Consejo de Europa (desde 1965).

¹² NEIER, Aryeh, *The international human rights movement. A history*, Princeton University Press, Princeton & Oxford, 2012, pp. 186-203.

¹³ KEANE, Elisabeth, *An Irish Statesman and Revolutionary: The Nationalist and Internationalist Politics of Seán MacBride*, IB Tauris, London, 2006.

¹⁴ SOYSAL, Mümtaz, Discurso de aceptación del premio Nobel de la Paz en nombre de AI, Oslo, 11-12-1977 (en línea: <https://www.nobelprize.org/prizes/peace/1977/amnesty/lecture/>).

En este contexto, AI decidió lanzar una Campaña Internacional contra la Tortura en diciembre de 1972, la cual marcaría sus actividades en los años sucesivos. Aun hoy en día, la denuncia de la tortura constituye una de las principales acciones de la organización. A través de esta campaña, AI perseguía dos objetivos: denunciar el uso de la tortura en el mundo y promover una legislación internacional específica en la materia. Por un lado, se trataba de concienciar sobre todo a las opiniones occidentales de que el uso de la tortura seguía siendo una práctica frecuente en todo el mundo, con especial intensidad en zonas de conflicto y regímenes dictatoriales. «Epidemia global» o «lacra a combatir» eran algunos términos con los que AI se refería a la tortura, con la intención de señalar que también atañía a las sociedades democráticas occidentales a través de conflictos como la guerra de Vietnam o la situación en Irlanda del Norte, o simplemente a través de la violencia policial. Por otro lado, AI abanderaba la promoción de un derecho internacional contra la tortura, cuyo marco lógico era el de las Naciones Unidas.

El interés de AI por la cuestión de la tortura en esta época precisa se enmarca en un contexto en el que la denuncia de la tortura se estaba convirtiendo en un tema recurrente del activismo por los derechos humanos y de los movimientos de solidaridad internacional¹⁵. Si la Guerra de Argelia (1954-1962) supuso un revulsivo en la opinión pública sobre todo francesa en lo que se refiere a la tortura¹⁶, esta cuestión volvió a aparecer como una preocupación en la política internacional a finales de los años sesenta vinculada a otro contexto de violencia: la Grecia de los coroneles. En Grecia, un golpe de estado militar estableció una dictadura en abril de 1967, dando lugar a una controversia en la política internacional del momento: puesto que Grecia era miembro de la mayor parte de organizaciones internacionales occidentales y además era signataria de los principales acuerdos internacionales en materia de derechos humanos, se trataba de saber si era preciso imponerle sanciones. En este contexto, la cuestión del uso de la violencia por la dictadura griega pasó a primer plano e influyó sustancialmente en el auge de un activismo transnacional anti-tortura. En el caso de AI, la cuestión griega fue un revulsivo en su interés por la tortura¹⁷.

A las oficinas centrales de AI, comenzaron a llegar alegaciones de tortura en Grecia desde la primavera de 1967, poco después de que se produjera el golpe de estado de los coroneles. En el verano de 1967, Eric Baker, entonces secretario internacional de la organización, empezó a tantear a distintas personas con el fin de enviar una misión investigadora a Grecia. Al mismo tiempo, se trataba de influir en la denuncia que entonces varios países preparaban en el seno del Consejo de Europa

¹⁵ SLOBODIAN, Quinn, «Corpse polemics. The Third World and the Politics of Gore in 1960s West Germany», Timothy S. BROWN & Lorena ANTON (ed.), *Between the Avant-Garde and the Everyday: Subversive Politics in Europe, 1958-2008*, Berghahn, New York, 2011, pp. 58-73.

¹⁶ BRANCHE, Raphaëlle, *La torture et l'armée pendant la guerre d'Algérie 1954-1962*, Gallimard, Paris, 2016 [2001].

¹⁷ KEYS, Barbara, «Anti-torture politics: Amnesty International, the Greek junta and the origins of human rights “boom” in the United States», Akira IRIYE, Petra GOEDDE & William I. HITCHCOCK (eds.), *The human rights revolution: an international history*, Oxford University Press, Oxford, 2012, pp. 201-221.

para pedir la expulsión de Grecia de este¹⁸. La misión que finalmente viajaría a Grecia estaría compuesta por dos personas: el abogado estadounidense James Becket y el jurista británico Anthony Marreco (quien había sido consejero jurídico en los Juicios de Núremberg de 1945¹⁹). Ambos llegaron a Atenas a finales de diciembre de 1967, previa autorización del gobierno griego, y allí establecieron una oficina durante cuatro semanas, durante las cuales recogieron los nombres de cientos de detenidos y se entrevistaron con dieciséis ex presos políticos de los que AI había recibido alegaciones de tortura²⁰.

Como resultado de su estancia en Grecia, Becket y Marreco publicaron el informe *Situación en Grecia* el 27 de enero de 1968. Se trata de un documento interesante, ya que anuncia el que será el *modus operandi* de los informes posteriores de AI y de otras organizaciones similares: en primer lugar, se da una idea de la situación general en Grecia a través de referencias a la legislación de excepción y a las condiciones de detención en el país. A continuación, se explican las prácticas de tortura identificadas en los testimonios recogidos durante la misión, con una distinción entre tortura física (golpes, abusos sexuales, extirpación de uñas, etc.) y tortura psicológica (aislamiento en celdas oscuras, exposición a las torturas de terceras personas, amenazas, etc.). La descripción de estas prácticas es gráfica y, por tanto, cruda, con la intención implícita de apelar a la empatía por las víctimas²¹. El informe fue difundido a los principales periódicos de los países en que AI estaba presente, así como a los gobiernos miembros del Consejo de Europa y a diputados de la Asamblea Parlamentaria de este último²².

El informe *Situación en Grecia* obtuvo un impacto inmediato, ya que motivó una controversia que hizo que el gobierno de los coroneles invitara de nuevo a Marreco a Grecia con el fin de desmentir algunas de las afirmaciones planteadas en este. Así, Marreco volvió a Atenas en marzo de 1968 y allí se entrevistó con el ministro griego del Interior (el coronel Pattakós) y pudo visitar, acompañado de representantes de los coroneles, algunos centros de detención y prisión. El efecto fue contraproducente para los coroneles, ya que motivó la publicación de un segundo informe de AI con el título de *Tortura de presos políticos en Grecia*, en el que, esta vez, se daban los nombres de una serie de víctimas de tortura cuyos casos Becket y Marreco habían podido verificar²³. La aparición de nombres, acompañada en varios casos de la descripción de los malos tratos recibidos, contribuía a personalizar la denuncia y configuraba un relato emotivo, apelando de nuevo a la empatía por la víctima, e introducía lo que sería una figura fundamental en este tipo de informes: el testimonio.

¹⁸ Internationaal Instituut voor Sociale Geschiedenis (IISG, Ámsterdam), Archivo del Secretariado Internacional de Amnistía Internacional (AI), papeles de Eric Baker, EB 268, correspondencia de julio-agosto de 1967.

¹⁹ «Anthony Marreco» [obituario], *The Telegraph*, 7-6-2006.

²⁰ BECKET, James, *Barbarism in Greece. A young American lawyer's inquiry into the use of torture in contemporary Greece, with case histories and documents*, Walker and Company, New York, 1970.

²¹ *Situation in Greece*, Londres, Amnesty International, 27-1-1968.

²² CLARK, Ann Marie, *Diplomacy of Conscience...*, pp. 39-43.

²³ *Torture of Political Prisoners in Greece. Second Report by Amnesty International*, Amnesty International, London, 6-4-1968.

Estos dos informes de AI pronto se convirtieron en una referencia en la política internacional con respecto a la Grecia de los coroneles. Ambos fueron incluidos en las alegaciones presentadas por varios gobiernos contra Grecia en el Consejo de Europa²⁴ y motivaron el envío de una misión similar por parte de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa²⁵. De ese modo, a raíz de la experiencia griega, AI pasó a ser asociada a la denuncia de la tortura, hecho del que la propia organización sacó partido. El propio Eric Baker consagró parte de sus actividades a la cabeza de la organización a reflexionar al respecto, a través de un estudio exploratorio sobre la cuestión iniciado en abril de 1968, cuyas conclusiones fueron presentadas y aprobadas en la Asamblea Internacional de la organización celebrada en Estocolmo los días 24 y 25 de agosto de 1968. De este estudio, se colegían dos reivindicaciones que marcarían las campañas de AI contra la tortura posteriores: la necesidad de impulsar la redacción de una convención internacional contra la tortura y el reconocimiento de los malos tratos psicológicos también como forma de tortura²⁶.

En noviembre de 1970, el Comité Ejecutivo Internacional de AI decidió que la “erradicación de la tortura” pasara a ser el segundo cometido de la organización, junto con la defensa de los presos de conciencia²⁷. AI se consagraría, a partir de ese momento, a investigar y denunciar el uso de la tortura en el mundo, así como a promover la idea de una convención internacional contra la tortura en el marco de las Naciones Unidas, y para ello lanzaría una campaña internacional por la abolición de la tortura.

3. Desarrollo e impacto de la campaña

El 10 de diciembre de 1972, con motivo del 24º aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, AI lanzó una Campaña para la Abolición de la Tortura. Para ello, el secretariado internacional convocó a la prensa en un acto en Londres, con la presencia de MacBride y Lord Gardiner, al que acudieron 47 periodistas. La campaña se establecía con dos grandes objetivos en perspectiva: denunciar la tortura en el mundo y promover el desarrollo de leyes internacionales contra la tortura. Lo primero era presentado como «*un asunto necesario y urgente*» en un mundo en el que el desarrollo tecnológico hacía que «*los antiguos utensilios de tortura medievales parezcan juguetes para niños*». Para lo segundo, AI anunciaba ya su intención de presionar a la Asamblea General de las Naciones Unidas, a la que pretendía enviar un borrador de resolución para una convención internacional contra la tortura²⁸. De ese modo, la campaña establecía las que serían sus dos grandes vertientes, fin último de todas las acciones que serían llevadas a cabo en el contexto de esta durante los años siguientes.

²⁴ Consejo de Europa, «Le Danemark, la Norvège, la Suède et les Pays-Bas contre la Grèce, deuxième décision de la Commission européenne des Droits de l’Homme sur la recevabilité», Estrasburgo, 31-5-1968.

²⁵ Asamblea Consultiva del Consejo de Europa, doc. 2384, «Rapport introductif sur la situation en Grèce», *Documents de Séance*, 6-10 mai 1968, t. III, 7-5-1968.

²⁶ IISG, AI 8, 6a Asamblea Internacional, Estocolmo, 25-8-1968.

²⁷ IISG, AI 423, Comité Ejecutivo Internacional, decisión sobre la tortura, 29-11-1970.

²⁸ «Amnesty launches its campaign against torture», *British Amnesty*, nº 9, enero de 1973, pp. 1-2.

La Campaña para la Abolición de la Tortura se concibió en origen para un año, 1973, si bien se dejó la puerta abierta a prolongarla. A finales de 1973, se decidió, de hecho, prolongarla *sine die*: pasaría así a ser una campaña abierta y su duración quedaría determinada por la progresión de la misma hacia sus objetivos. Además, en ese momento se abrió un departamento permanente para la campaña contra la tortura en el secretariado general en Londres, en origen con dos personas contratadas y con el director del Departamento Legal, Nigel Rodley, a su cabeza²⁹. En la práctica, la Campaña para la Abolición de la Tortura nunca llegaría a ser clausurada, sino que sería periódicamente relanzada en años posteriores. La campaña recibiría un nuevo impulso en 1979, año que marca el fin del espectro cronológico de este artículo, y sería de nuevo después prolongada indefinidamente, siguiendo vigente en cierto modo hoy en día.

Para alcanzar sus objetivos, la Campaña para la Abolición de la Tortura se desarrolló a través de dos grandes cauces. Por un lado, AI hizo uso de todas sus capacidades como grupo de presión para promover una política internacional contra la tortura que pudiera derivar en textos legales. Por otro lado, se impulsó una campaña de comunicación sobre la cuestión de la tortura, sustentada en los trabajos del Departamento de Investigación, con el fin de concienciar las opiniones públicas al respecto. Para esto último, AI pronto entendió la importancia del marketing y se sirvió de técnicas modernas de publicidad. Todo ello enmarcado en un contexto de rápida expansión de la propia organización, la cual pasó en poco más de diez años de contar con siete empleados en su sede central a tener 150 y multiplicó su presupuesto anual de 17.000 a 2 millones de libras³⁰.

La acción de AI en calidad de grupo de presión fue fundamental para el éxito de su campaña contra la tortura. En este sentido, AI desarrolló una estrategia de *lobby*, en cuyo epicentro se hallaba el Comité Ejecutivo Internacional, integrado por personas (mayoritariamente hombres) relacionadas o procedentes de las élites políticas de sus países. Estas conexiones permitían a los dirigentes de AI mantener un contacto directo con representantes parlamentarios, diplomáticos u oficinas gubernamentales, en donde eran a menudo atendidos o recibidos en persona. Un buen ejemplo es el del secretario general de AI durante aquellos años (lo fue entre 1968 y 1980), el británico Martin Ennals³¹, quien era hermano de un ministro laborista y mantenía un contacto directo telefónico o epistolar con el *Foreign Office* y con el *Home Office*, en cuyas dependencias era recibido con frecuencia³². Además, aparte de los ya mencionados MacBride y Lord Gardiner, un papel esencial fue el desempeñado por los miembros escandinavos y neerlandeses, ya que fueron determinantes en motivar a sus respectivos gobiernos a promocionar la lucha contra la tortura en foros como la Asamblea General de Naciones Unidas o el Consejo de Europa³³.

²⁹ CLARK, Ann Marie, *Diplomacy of Conscience...*, pp. 55-56.

³⁰ HOPGOOD, Stephen, *Keepers of the Flame...*, pp. 79-80.

³¹ «Ennals, Martin Francis Antony (1927-1991), human rights activist», *Oxford Dictionary of National Biography*, 2004 (en línea: <https://doi.org/10.1093/ref:odnb/74782>).

³² Archivo Nacional del Reino Unido (Londres, UKNA), CJ4 884, nota de una reunión con Martin Ennals en el *Home Office*, 9-11-1973.

³³ BOUWMAN, Bastiaan, «Outraged, yet Moderate and Impartial: The Rise of Amnesty International in the Netherlands in the 1960s and 1970s», *Low Countries Historical Review*, n° 132/4 (2017), pp. 53-74.

La estrategia de *lobby* de AI marcó la Campaña para la Abolición de la Tortura desde sus inicios. En este sentido, 1973 fue ya en sí un año fundamental. Desde muy pronto, AI interpeló a los gobiernos occidentales incitándolos a que abordaran la cuestión de la prohibición de la tortura en el marco de las Naciones Unidas, proponiendo el borrador de resolución que ellos mismos habían redactado como modelo para futuros trabajos de la Asamblea General³⁴. En el caso del gobierno británico, fue el propio MacBride quien se dirigió al Primer Ministro Edward Heath y al *Foreign Office* con tal petición³⁵. A pesar de la resistencia de algunos de estos gobiernos a tratar la cuestión de la tortura en las Naciones Unidas, entre ellos los estadounidense, británico, francés y federal alemán, otros tantos, como los gobiernos de Países Bajos y Suecia, se mostraron dispuestos a impulsar una resolución al respecto en la Asamblea General en la sesión de aquel año³⁶. Así fue: gracias en buena medida al apoyo de los gobiernos de Países Bajos y Suecia³⁷, el 2 de noviembre de 1973, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la resolución 3059, que instaba a los gobiernos a involucrarse en la lucha contra la tortura y proponía examinar más en detalle la cuestión en futuras sesiones³⁸.

La resolución 3059 puso en marcha la maquinaria de las Naciones Unidas, que de ahí en adelante concedería particular atención a la cuestión de la tortura en sus trabajos, en principio sobre todo en aquellos de la Asamblea General, con los activistas de AI ejerciendo presión desde los pasillos. En 1974, la resolución 3218 activaba un mecanismo de vigilancia, pidiendo a los gobiernos miembros y a otras instancias de las Naciones Unidas que informaran sobre su legislación y disposiciones en materia de prohibición de la tortura³⁹.

Un año más tarde, el 9 de diciembre de 1975, la Asamblea General de las Naciones Unidas daba un paso significativo aportando, por primera vez, una definición de «tortura» en derecho internacional, a través de su resolución 3452 o «declaración sobre la protección de todas las personas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes», a saber:

«Se entenderá por tortura todo acto por el cual un funcionario público, y otra persona a instigación suya, inflija intencionalmente a una persona penas o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidar a esa persona o a otras»⁴⁰.

Se trata de un texto fundamental, ya que constituye la base del desarrollo jurídico posterior. La definición de «tortura» incluida en la Convención Internacional contra la Tortura de 1984, en su artículo primero, retoma, de hecho, prácticamente los

³⁴ IISG, AI 423, Comité Ejecutivo Internacional, decisión sobre la tortura, 16-6-1972.

³⁵ IISG, AI, papeles de Eric Baker, EB 268, carta del *Foreign Office*, Londres, 17-8-1972.

³⁶ UKNA, FCO 61/1127, «EEC consultations on UN affairs», 13-9-1973.

³⁷ De hecho, estos dos gobiernos serían clave en conectar el ámbito no gubernamental con el intergubernamental, ya que promoverían en la Asamblea General las reivindicaciones de AI y otras ONG especializadas en los derechos humanos.

³⁸ Asamblea General de la ONU, resolución 3059 (XXVIII), Nueva York, 2-11-1973.

³⁹ Asamblea General de la ONU, resolución 3218 (XXIX), Nueva York, 6-11-1974.

⁴⁰ Asamblea General de la ONU, resolución 3452 (XXX), Nueva York, 9-12-1975.

mismos términos⁴¹. Por otro lado, en su formulación se detecta la huella de AI. El texto, de nuevo impulsado por las delegaciones escandinavas y de Países Bajos, se inspiró sustancialmente en los trabajos de juristas internacionalistas activistas pro-derechos humanos, entre los que destacaban, claro está, los de AI⁴². Aspectos como responsabilizar a los estados de todo acto de tortura cometido por personas privadas a instigación de un funcionario público o equiparar los sufrimientos mentales con los físicos como prácticas de tortura habían sido reivindicados por AI en el contexto de su campaña contra la tortura desde el comienzo de la misma⁴³.

Tras la Declaración contra la Tortura de 1975, la evolución lógica era la de establecer un marco jurídico de prevención y sanción de esta. Dentro de su estrategia de lobby, AI no tardó en insistir en este sentido, tras la aprobación de la declaración de 1975. Por ejemplo, la documentación del *Foreign Office* británico hace alusión a una serie de reuniones o comunicaciones para abordar esta cuestión, en enero y febrero de 1976, entre Martin Ennals, acompañado a menudo de un asesor legal, y el embajador británico ante la ONU, representantes ministeriales o incluso cancillerías extranjeras, como la de Países Bajos⁴⁴.

Como resultado de todo ello, la Asamblea General de Naciones Unidas, en su sesión de 1977, encargó a la Comisión de Derechos Humanos de la ONU que redactase una convención contra la tortura⁴⁵. Se inició así el proceso de redacción de la Convención Internacional contra la Tortura, que sería aprobada en 1984, en base a las disposiciones de la declaración de 1975, durante el cual AI, ya con la certeza de haber cumplido uno de los objetivos de su campaña, continuaría actuando según la misma estrategia que había desarrollado hasta entonces⁴⁶. No obstante, la influencia de AI en la redacción de la Convención Internacional contra la Tortura fue menos determinante que en la Declaración contra la Tortura de 1975, hecho que se explica por varias razones: por un lado, la redacción de un acuerdo internacional es un proceso propio de la diplomacia intergubernamental con una implicación más accesoria de los agentes no gubernamentales; por otro lado, para aquel entonces habían surgido otras organizaciones transnacionales especializadas en la denuncia de la tortura, como el Comité Suizo contra la Tortura, fundado en 1977, germen de la futura Asociación para la Prevención de la Tortura⁴⁷.

Aparte de las acciones de, sobre todo, el Comité Ejecutivo Internacional como grupo de presión, la otra gran vertiente de la Campaña por la Abolición de la Tortura de AI se centró en una estrategia de comunicación de vocación global, la cual, al tiempo que apuntaba al blanco de las opiniones públicas internacionales, buscaba

⁴¹ Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (ONU), artículo primero, 10-12-1984.

⁴² UKNA, FCO 61/1397, correspondencia con el Home Office sobre la cuestión de la tortura en la ONU, 6-8-1975.

⁴³ AI, *Report on Torture*, New York, Farrar, Straus & Giroux, 1973.

⁴⁴ UKNA, FCO 58/1012, «UN policy on the use of torture», 1976.

⁴⁵ Asamblea General de la ONU, resolución 32/62 (XXXII), Nueva York, 8-12-1977.

⁴⁶ UKNA, FCO 58/3026, correspondencia entre *British Amnesty* y Lord Carrington (ministro británico de Asuntos Exteriores), enero de 1982.

⁴⁷ CLARK, Ann Marie, *Diplomacy of Conscience...*, pp. 60-64.

también la captación de nuevos socios. Si la estrategia de *lobby* llevada a cabo por los dirigentes de la organización permitía ejercer una presión desde las élites, la estrategia de comunicación tenía como objetivo ejercer una presión desde las bases, la cual suponía una fuente tanto de legitimidad como de ingresos para AI, puesto que la estructura financiera de la organización dependía en buena medida, aparte de las ayudas obtenidas de gobiernos o de fundaciones, de su expansión y del crecimiento de sus afiliaciones y contribuciones.

Hasta la Campaña por la Abolición de la Tortura, el activismo de AI se basaba en dos prácticas: la recogida de firmas y la creación de grupos de adopción. Ambas prácticas siguieron siendo componentes importantes de la campaña contra la tortura y, de hecho, fueron sintomáticas de la fuerza sociológica que AI iba adquiriendo a medida que se iba expandiendo internacionalmente. Por ejemplo, en los primeros meses de la campaña se procedió a recoger firmas para una petición titulada «*La tortura es hoy una epidemia global*», destinada a la Asamblea General de la ONU «*para prohibir la tortura de presos políticos de todo el mundo*»⁴⁸ e inaugurada con un concierto de Joan Baez en Londres el 4 de abril de 1973, la cual en pocos meses obtuvo más de un millón de firmas en 85 países⁴⁹. Los grupos de adopción se fueron multiplicando a medida que la organización abría nuevas secciones y atraía a nuevos socios.

La Campaña para la Abolición de la Tortura fue también una ocasión para aumentar las actividades del Departamento de Investigación. Durante ella, se multiplicaron los informes específicos sobre un país. Estos solían ser el resultado de una misión enviada por AI y de la verificación de una serie de alegaciones recogidas por el secretariado internacional, en el que se exponían las prácticas y las cifras de la tortura ejercida por los estados en cuestión con un tono que pretendía ser objetivo (desprovisto de adjetivos calificativos, juicios de valor, identificaciones ideológicas, etc.). Pero a diferencia de informes precedentes, aquellos realizados a partir del lanzamiento de la Campaña para la Abolición de la Tortura en diciembre de 1972 eran objeto de ediciones cada vez más cuidadas y no solo eran enviados a agentes políticos o institucionales, sino que también podían comprarse, publicitados a los suscriptores de los boletines nacionales o simplemente vendidos en librerías. Además, los medios de comunicación, como la prensa o la televisión, se hacían eco de estos informes, publicitados incluso en ocasiones por una figura conocida del gran público, como la actriz Emmanuelle Riva en el caso francés⁵⁰. A España, sin ir más lejos, se le dedicaron tres informes entre 1973 y 1979⁵¹. No obstante, lo más influyentes, en el sentido de que dieron lugar a debates tanto en política internacional como en derecho internacional, fueron los dedicados a los casos de Brasil en 1972⁵², Chile en

⁴⁸ *Amnesty International Newsletter*, vol. III, n° 4, abril de 1973, p. 3.

⁴⁹ CLARK, Ann Marie, *Diplomacy of Conscience...*, p. 47.

⁵⁰ Institut National de l'Audiovisuel (Francia), «Emmanuelle Riva pour Amnesty International», primera emisión en *Tribune libre*, 6-5-1976: <http://www.ina.fr/video/I13044999>.

⁵¹ AI, *Political Imprisonment in Spain*, Amnesty International Publications, London, 1973; Id., *Torture in Spain 1976*, Londres, Amnesty International Publications, 1976; Id., *Report of an Amnesty International Mission to Spain (3-28 October 1979)*, Amnesty International Publications, London, 1980.

⁵² Id., *Report on allegation of torture in Brazil*, Amnesty International Publications, London, 1973.

1973⁵³, Grecia en 1975⁵⁴ e Irlanda del Norte en 1977⁵⁵. Además de estos informes, la punta de lanza de la campaña fue un informe general publicado durante el primer año sobre la tortura en el mundo, el cual compendia numerosas prácticas, constatadas en 61 países. Esta obra fue publicada en diversas lenguas y reeditada en varias ocasiones en los años sucesivos⁵⁶.

Desde sus orígenes, la Campaña para la Abolición de la Tortura fue también promocionada a través de una serie de conferencias y seminarios sobre la tortura que o bien las secciones nacionales o bien el Comité Ejecutivo Internacional organizaron en diversos lugares. Durante los primeros meses, fueron organizados actos de este tipo en Canadá, Suiza, Estados Unidos, Noruega o Bélgica⁵⁷. Pero la conferencia más importante fue prevista para diciembre de 1973, con motivo del 25º aniversario de la Declaración Universal, en París, en la sede de la UNESCO.

Estos informes y conferencias tienen además el valor de haber consolidado lo que resulta ser una de las principales aportaciones de las organizaciones no gubernamentales a la política internacional contemporánea: estudios sobre el estado de los derechos humanos en un lugar determinado resultantes de una investigación de campo, utilizados para concienciar las opiniones públicas y al mismo tiempo para proporcionar información a las instancias internacionales susceptibles de emprender acciones políticas o legales contra los gobiernos responsables de las violaciones de estos derechos. Se trata, pues, del medio por el que las organizaciones no gubernamentales pueden hacer valer su pericia y reivindicarse una autoridad ya no solo moral sino también profesional en calidad de expertos.

Para paliar los límites impuestos por el lenguaje de los informes, AI apostó fuerte, en el marco de su Campaña para la Abolición de la Tortura, por la imagen como medio de impacto emocional, de conmoción, con el que atraer la atención. En este sentido, es interesante constatar la introducción progresiva de imágenes violentas en la promoción de la campaña con el fin de atizar un sentimiento de empatía en el público que pudiera atraer a este hacia la campaña. La Campaña para la Abolición de la Tortura presenta así también una dimensión estética, indicadora de la evolución de las técnicas publicitarias de disuasión hacia paradigmas aún hoy vigentes.

⁵³ *Id.*, *Chile. An Amnesty International report*, Amnesty International Publications, London, 1974.

⁵⁴ *Id.*, *Torture in Greece. The First Torturers' Trial 1975*, Amnesty International Publications, London, 1977.

⁵⁵ *Id.*, *Northern Ireland. Report of an Amnesty International Mission to Northern Ireland*, Amnesty International Publications, London, 1978.

⁵⁶ *Id.*, *Report on Torture*, Amnesty International Publications, London, 1973 [1974, 1975].

⁵⁷ *Id.*, *Amnesty International Annual Report 1973-74*, Londres, Amnesty International Publications, 1974, p. 13-14.

4. Conclusión

La Campaña para la Abolición de la Tortura de AI en los años setenta se saldó probablemente con más éxito de lo previsto. AI consiguió con creces cumplir con los objetivos que se había marcado al inicio de la campaña: promover el desarrollo de un derecho internacional de prevención y sanción de la tortura, que se traduciría primero en la Declaración contra la Tortura de 1975 y más tarde en la Convención Internacional contra la Tortura de 1984; y atraer las opiniones públicas hacia la cuestión de la tortura, denunciando sus usos a escala global.

A través de estrategias de comunicación desarrolladas en el marco de esta campaña, que pusieron los informes no solo en conocimiento de actores políticos e institucionales, sino también del gran público, AI adquirió una considerable notoriedad en las opiniones públicas de numerosos países. Este hecho favoreció su expansión internacional y que pudiera abrir secciones incluso en países sometidos a regímenes dictatoriales, como la Unión Soviética (1973) o Chile (1983).

Además, en buena medida también gracias a esta campaña, AI se consolidó como un *lobby* en la esfera internacional, apoyado en una densa red transnacional de contactos políticos que se ramificaba en organizaciones internacionales y gobiernos y parlamentos nacionales. En ese sentido, AI se erigió como uno de los ejemplos más representativos del auge de actores no gubernamentales en la política internacional, un fenómeno que cobra especial importancia en las fases finales de la Guerra Fría.

Normas de Edición

Procédure d'Édition
Procedure of Edition
Edizio Arauak

Normas de Edición

Clio & Crimen, n° 15 (2018), pp. 247-248

- El *Krimenaren Historia Zentroa-Centro de Historia del Crimen de Durango* cuenta con una revista científica: *Clio & Crimen*.

- Su objetivo es servir de vehículo para la difusión de los resultados de las investigaciones en el campo de la Historia del Crimen; para comparar los resultados obtenidos por los investigadores de los distintos ámbitos regionales y nacionales; y para difundir las investigaciones financiadas anualmente gracias a las becas concedidas por el *KHZ-CHC* de Durango. Además incluye un apartado documental, donde se recogen las transcripciones de documentación enviada por los que así lo deseen.

- La periodicidad de *Clio & Crimen* es anual.

- *Clio & Crimen* es de carácter internacional. Idiomas admitidos: euskera, español, inglés y francés.

- *Clio & Crimen* cuenta con su correspondiente ISSN y Depósito Legal. La revista cuenta con revisores externos para evaluar los artículos. La revista es evaluada (Latindex, DICE, ANEP, CIRC, MIAR, RESH) e incluida en bases de datos y catálogos (Dialnet, ISOC, WorldCat, Regesta Imperii...).

- Los originales recibidos son sometidos a un proceso de revisión por pares (evaluadores externos).

Los envíos de originales deberán atender las siguientes normas:

a) Enviar un archivo en formato Word a la dirección de e-mail:

khz@durango-udala.net

b) En una hoja de portada se hará constar:

- nombre del autor o autores
- datos personales (domicilio particular y/o profesional, universidad o centro de investigación, teléfono y e-mail)
- fecha de finalización del trabajo
- título del artículo en español, inglés y francés
- resumen del artículo, que no excederá las 80 palabras, en español, inglés y francés

- y las palabras-clave (no más de cinco) ordenadas en función de su importancia y en español, inglés y francés

c) El tipo de letra para el texto será: times new roman 12.

d) Si fuera necesario dividir el texto en epígrafes, se numerarán con números arábigos. El título del epígrafe irá en negrita y minúsculas (**1. Introducción / 2. Continuación / 3. Conclusión**). En caso de que fueran necesario más subdivisiones, se numerarán de forma correlativa y los títulos se escribirán en cursiva y minúsculas (*1.1. Primer punto / 1.2. Segundo punto / ...*).

e) Las citas irán entrecomilladas («...»), en cursiva e integradas dentro del texto, siempre y cuando no pasen de tres líneas. Para citas más extensas se recurrirá a un párrafo aparte, sangrado y con un cuerpo de letra menor (times new roman 10).

f) Las notas se numerarán con números arábigos de forma correlativa y siempre irán delante de la coma, punto y coma, y punto final de una frase.

g) El material gráfico (tablas, gráficos, grabados o imágenes) irá al final del trabajo, poniendo tan sólo en el texto *vid.* tabla 1 (números consecutivos), *vid.* gráfico 1 (números consecutivos), *vid.* grabado o imagen 1 (números consecutivos).

h) Todos los términos latinos (*op. cit.*, *ibídem*, *vid.*, etc.) irán siempre en cursiva.

i) La bibliografía a citar seguirá las siguientes normas:

Libro: MADERO, Marta, *Manos violentas, palabras vedadas. La injuria en Castilla y León (siglos XIII-XV)*, Taurus, Madrid, 1992.

Capítulo de libro: SÁNCHEZ BENITO, José M^a, «Criminalidad en época de los Reyes Católicos. Delincuentes perseguidos por la Hermandad», *Estudios de Historia Medieval. Homenaje a Luis Suárez Fernández*, Valladolid, 1991, pp. 411-424.

Artículo de revista: CHIFFOLEAU, Jacques, «La violence au quotidien, Avignon au XIV^e siècle d'après les registres de la cour temporelle», *Melanges de l'Ecole Française de Rome*, n^o 92 (1980), pp. 325-371.

Cuando un título haya sido mencionado con anterioridad puede ser citado de dos formas: 1) *Op. cit.*; y 2) las primeras palabras y luego puntos suspensivos (SÁNCHEZ BENITO, José M^a, «Criminalidad en época de los Reyes Católicos...»).

Procédure d'Édition

Clio & Crimen, n° 15 (2018), pp. 249-250

- *Le Krimenaren Historia Zentroa-Centre d'Histoire du Crime de Durango* dispose d'une revue scientifique: *Clio & Crimen*.

- Son objectif est de diffuser les résultats des recherches dans le champ de l'Histoire du Crime; de comparer les résultats obtenus par les chercheurs des différents territoires régionaux et nationaux; et de divulguer les recherches financées annuellement par les bourses accordées par le *KHZ-CHC* de Durango. Elle comprend en plus une section documentaire, où se recueillent les transcriptions de documentation envoyée par les collaborateurs.

- La périodicité de *Clio & Crimen* est annuel.

- *Clio & Crimen* est de caractère international. Langues admises: basque, espagnol, anglais et français.

- *Clio & Crimen* dispose de son propre ISSN et Dépôt Légal. La revue contient des pairs pour évaluer les articles. La revue est évalué (Latindex, DICE, ANEP, CIRC, MIAR, RESH) et inclus dans les bases de données et de catalogues (Dialnet, ISOC, WorldCat, Regesta Imperii...).

- Les manuscrits seront soumis à un processus d'examen par les pairs (réviseurs externes).

Les envois des originaux devront répondre aux exigences suivantes:

a) Envoyer un archive en format Word à l'adresse électronique:

khz@durango-udala.net

b) Dans une page de titre figurera:

- nom de l'auteur ou auteurs
- coordonnées (domicile particulier et/ou professionnel, université ou centre de recherche, téléphone et e-mail)
- date de finalisation du travail
- titre de l'article en espagnol, anglais et français
- résumé de l'article, qui n'excédera pas les 80 mots, en espagnol, anglais et français

- et les mots-clés (pas plus de cinq) ordonnés en fonction de leur importance en espagnol, anglais et français

c) Le caractère du texte sera: times new roman 12.

d) Si nécessaire diviser le texte en épigraphes qui seront énumérés avec des chiffres arabes. Le titre de l'épigraphe sera en caractère gras et minuscule (**1. Introduction / 2. Développement / 3. Conclusion**). Si plus de subdivisions étaient nécessaires, numérotées de forme corrélatrice et écrire les titres en italique et minuscule (*1.1. Premier point / 1.2. deuxième point / ...*).

e) Les citations seront écrites entre-guillemets («...»), en italique et intégrées dans le texte, pourvu qu'elles ne dépassent pas trois lignes. Pour les citations plus longues, on aura recours à un autre paragraphe, composé en alinéa et avec un caractère plus petit (times new roman 10).

f) Les notes seront énumérées avec des numéros arabes de forme corrélatrice et se placeront toujours devant la virgule, le point-virgule, et le point final d'une phrase.

g) Le matériel graphique (tableaux, graphiques, gravures ou images) sera adjoint à la fin du travail, signalant dans le texte *vid.* tabla 1 (numéros consécutifs), *vid.* graphique 1 (numéros consécutifs), *vid.* gravure ou image 1 (numéros consécutifs).

h) Tous les termes latins (*op. cit.*, *ibidem*, *vid.*, etc.) seront toujours écrits en cursive.

i) La bibliographie sera rédigée de la forme suivante:

Livre: MADERO, Marta, *Mains violentes, paroles interdites. L'injure en Castille-Léon (XIII-XVèmes siècles)*, Taurus, Madrid, 1992.

Chapitre du livre: SÁNCHEZ BENITO, José M^a, «Criminalidad en época de los Reyes Católicos. Delincuentes perseguidos por la Hermandad», *Estudios de Historia Medieval. Homenaje a Luis Suárez Fernández*, Valladolid, 1991, pp. 411-424.

Article de revue: CHIFFOLEAU, Jacques, «La violence au quotidien, Avignon au XIVe siècle d'après les registres de la cour temporelle», *Mélanges de l'Ecole Française de Rome*, n° 92 (1980), pp. 325-371.

Quand un titre a été mentionné précédemment, il peut être cité sous deux formes: 1) *Op. cit.* ; et 2) les premiers mots et ensuite des points de suspension (SÁNCHEZ BENITO, José M^a, «Criminalidad en época de los Reyes Católicos...»).

Procedure of Edition

Clio & Crimen, n° 15 (2018), pp. 251–252

- *The Durango Centre for the History of Crime* has a scientific magazine, *Clio & Crime*.

- Its aim is to serve as a vehicle of information regarding results of research on the History of Crime: to compare results obtained by researchers from different regional and national ambits and to provide information on research financed annually through grants from the *Durango Centre for the History of Crime*. It has, moreover, a section for records wherein transcriptions of documents, etc. sent by those who wish, are kept.

- *Clio & Crime* is annual.

- *Clio & Crime* is international and multilingual (Basque, Spanish, English and French).

- *Clio & Crime* has its own ISSN and copyright. The journal contains peer reviewers to evaluate the articles. The journal is evaluated (Latindex, DICE, ANEP, CIRC, MIAR, RESH) and included in databases and catalogs (Dialnet, ISOC, WorldCat, Regesta Imperii...).

- Manuscripts will undergo a peer review process (external reviewers).

Submission of the originals must adhere to the following norms:

a) Send an Word format archive to the e-mail address:

khz@durangoudala.net

b) On the cover page the following must appear:

- name(s) of author(s)
- personal data (private and/or professional address, university or research centre, telephone and e-mail)
- date of termination of project
- title of article in Spanish, English and French
- abstract of article which must not exceed 80 words, in Spanish, English and French
- and key words (no more than five) in order of their importance in Spanish, English and French

c) The font for texts will be: times new roman 12.

d) If it is necessary to divide the text into epigraphs, the enumeration is to be in Arabic numerals and the epigraph title in bold type and low case (**1. Introduction / 2. Continuation / 3. Conclusion**). If further subdivisions are needed, the enumeration is to be correlative and the titles in italics and in low case (*1.1. First point / 1.2. Second point / ...*).

e) Quotes are to go in speech marks («...»), in italics and integrated into the text, whenever they do not take up more than three lines. For longer quotes, a separate paragraph is needed, indented and with a body that has a smaller font (times new roman 10).

f) Notes are enumerated with Arabic numerals in a correlative manner and always go before a comma, a semicolon and a full stop at the end of a sentence.

g) Graphics (tables, graphs, prints or images) are to go at the end of the project, only inserting in the text: *vid.* table 1 (consecutive numbers), *vid.* graphic 1 (consecutive numbers), *vid.* print or image 1 (consecutive numbers).

h) All Latin terms (*op. cit.*, *ibidem*, *vid.*, etc.) are always in italics.

i) The bibliography quoted is to follow these norms:

Book: MADERO, Marta, *Manos violentas, palabras vedadas. La injuria en Castilla y León (siglos XIII-XV)*, Taurus, Madrid, 1992.

Chapter of book: SÁNCHEZ BENITO, José M^a, «Criminalidad en época de los Reyes Católicos. Delincuentes perseguidos por la Hermandad», *Estudios de Historia Medieval. Homenaje a Luis Suárez Fernández*, Valladolid, 1991, pp. 411-424.

Magazine article: CHIFFOLEAU, Jacques, «La violence au quotidien, Avignon au X^{IV}e siècle d'après les registres de la cour temporelle», *Melanges de l'Ecole Française de Rome*, n° 92 (1980), pp. 325-371.

When a title has been previously mentioned, it may be cited in two ways:

1) *Op. cit.*; y 2) the first words followed by dots (SÁNCHEZ BENITO, José M^a, «Criminalidad en época de los Reyes Católicos...»).

- *Durango Krimenaren Historia Zentroak* zientzia aldizkari bat du: *Clio & Crimen*.
- Helburua hauexek: Krimenaren Historiaren esparruko ikerketen emaitzak plazaratzea, esparru ezberdineko ikerlarien lanak konparatzeko, eta *Durango Krimenaren Historia Zentroak* urtero emandako ikerketa-bekeren lanak argitaratzea. Honez gain, bidalitako dokumentazioaren transkripzioak biltzen dituen atal dokumental bat ere badu.
- *Clio & Crimen* urtekaria da.
- *Clio & Crimen* nazioarteko aldizkaria da. Onartzen diren hizkuntzak: euskara, espainola, ingelesa eta frantsesa.
- *Clio & Crimen* aldizkariak dagokion ISSN eta Lege Gordailua du. Aldizkariak artikuluak ebaluatzeko kanpoko iruzkingileak ditu. Aldizkari honetan ebaluatzen da (Latindex, DICE, ANEP, CIRC, MIAR, Resh) eta datu-base eta katalogoetan (Dialnet, ISOC, WorldCat, Regesta imperii ...) desberdinetan dago.
- Artikuloak peer review prozesua (kanpo ebaluatzaileen) jasan egingo dira.

Kontuan hartu beharreko arauak orijinalak bidaltzerakoan:

a) Artxiboa Word formatuan bidaliko da helbide honetara:

khz@durango-udala.net

b) Hasierako orrian honakoa agertuko da:

- Egilearen edo egileen izenak.
- Datu pertsonalak (etxeko edo laneko helbidea, Unibertsitate edo Ikerketa Zentroaren izena, telefonoa eta e-maila)
- Lanaren hasiera-data
- Artikuluaren izenburua espainolez, ingelesez eta frantsesez.
- Artikuluaren laburpena, gehienez ere 80 hitz, espainolez, ingelesez eta frantsesez eta hitz-gakoak (5 baino gutxiago) garrantziaren arabera ordenatuak espainolez, ingelesez eta frantsesez

c) Testuaren letra tipoa hauexek: times new roman 12.

d) Testua epigrafeetan banatu behar izanez gero, zenbaki arabiarrek erabiliko dira. Epigrafearen izenburua beltzez eta minuskulaz joango da (**1. Sarrera / 2. Jarraipena / 3. Ondorioa**). Azpialal gehiago behar izanez gero, era korrelatiboan zenbatuko dira eta izenburuak kurtsibaz eta minuskulan joango dira (1.1. *Lehen puntua / 1.2. Bigarren puntua / ...*).

e) Aipamenak hiru lerrotik beherakoak badira gako artean («...»), kurtsiban eta testu barruan joango dira. Aipamenak luzeagoak badira,atal aparteko baten joango dira, koskarekin eta letra tipo txikiagoarekin (times new roman 10).

f) Oharrak zenbatzerako zenbaki arabiarrek erabiliko eta era korrelatiboan dira eta beti ipiniko dira puntu, puntu eta koma, eta esaldi bateko bukaerako puntuaren aurretik.

g) Material grafikoa (taulak, grafikoak, grabatuak edo irudiak) lanaren azken partean joango dira. Testuan, honakoa baino ez da jarriko: *vid* taula 1 (zenbaki kontsekutiboak), *vid.* grafiko 1 (zenbaki kontsekutiboak), *vid.* grabatu edo irudi 1 (zenbaki kontsekutiboak).

h) Latinezko termino guztiak (*op. cit.*, *ibidem*, *vid.*, etc.) letra etzanarekin idatziko dira.

i) Aipatuko den bibliografiak arau hauek jarraituko ditu:

Liburua: MADERO, Marta, *Manos violentas, palabras vedadas. La injuria en Castilla y León (siglos XIII-XV)*, Taurus, Madrid, 1992.

Liburuaren kapitulua: SÁNCHEZ BENITO, José M^a, «Criminalidad en época de los Reyes Católicos. Delincuentes perseguidos por la Hermandad», *Estudios de Historia Medieval. Homenaje a Luis Suárez Fernández*, Valladolid, 1991, pp. 411-424.

Aldizkariaren artikulua: CHIFFOLEAU, Jacques, «La violence au quotidien, Avignon au XIV^e siècle d'après les registres de la cour temporelle», *Melanges de l'Ecole Française de Rome*, n^o 92 (1980), pp. 325-371.

Izenburu bat aurretik aipatu denean, bi modutan aipa daiteke: 1) *Op. cit.* idatziz eta 2) lehenengo hitzak eta ondoren eten-puntuak idatziz (SÁNCHEZ BENITO, José M^a, «Criminalidad en época de los Reyes Católicos...»).