

# ALGUNOS ASPECTOS DEL DERECHO PENAL HISTÓRICO ESPAÑOL

*Fecha de recepción: 8 mayo 2017 / Fecha de aceptación: 14 junio 2017*

Carlos Merchán Aparicio  
Universidad de Valladolid  
cmerchan@der.uva.es

*Resumen:* Este artículo analiza dos aspectos distintos del Derecho Penal del Antiguo Régimen. En primer lugar un estudio del marco global de la cuestión y las categorías y tipos penales de la época, pero sobre todo y en segundo lugar el análisis de un caso penal paradigmático a principios del siglo XVII, como fue el llamado “proceso Ezpeleta”, asesinato entre cuyos testigos procesales figura Miguel de Cervantes y su familia, lo que da al caso un valor especial.

*Palabras claves:* Antiguo Régimen, categorías penales, tipos penales, proceso Ezpeleta.

*Riassunto:* Questo articolo analizza due aspetti distinti del Diritto penale dell'Antico Regime. In primo luogo uno studio del quadro globale della questione e delle categorie e tipi di delitto dell'epoca, ma soprattutto, e in secondo luogo, l'analisi di un caso paradigmatico degli inizi del secolo XVII, come fu il cosiddetto “processo Ezpeleta”, omicidio tra i testimoni del quale figura Miguel de Cervantes e la sua famiglia, dando al caso uno speciale valore.

*Parole chiave:* Antico Regime, categorie penali, tipi di delitto, processo Ezpeleta.

## 1. ESTADO DE LA CUESTIÓN

La Historia del Derecho español como asignatura básica en los planes de estudio así como en la investigación propia, no se ha caracterizado por cultivar en demasía los estudios sobre Historia del Derecho Penal o la penología en general, aunque en honor a la verdad hay que destacar una serie de trabajos al respecto de gran valía, como los de Sainz Guerra<sup>1</sup>, Tomás y Valiente<sup>2</sup>, utilizando en ambos casos como en otros autores obras clásicas y coetáneas como la de Pradilla<sup>3</sup> o la más conocida de Antonio Gómez<sup>4</sup>, aunque tampoco faltan aportaciones igualmente valiosas desde el punto de vista de la criminalística pura como el estudio conjunto de Montanos y Sánchez Arcilla<sup>5</sup> y por supuesto la ingente aportación para los aspectos penales de la Inquisición en su conjunto de Escudero López<sup>6</sup>, bien directamente o bien a través de grandes obras de conjunto de variados y grandes especialistas en el Santo Oficio.

Este último aspecto de los estudios sobre la Inquisición tan magníficamente estudiados por el profesor Escudero y su Escuela, nos sirve para conectarnos con el aspecto religioso tan inherente al Derecho Penal del Antiguo Régimen y

---

<sup>1</sup> Para una visión global del Derecho Penal del Antiguo Régimen, SAINZ GUERRA, J., *La evolución del Derecho Penal en España*, Jaén 2004.

<sup>2</sup> Resulta clave para el estudio de la penalística de los siglos XVI al XVIII el trabajo ya clásico tanto para la Historia del Derecho Español como para el Derecho Penal y sus antecedentes históricos de TOMÁS Y VALIENTE, F., *El Derecho penal de la monarquía absoluta*, Madrid 1969, al que nos referiremos “*ad nauseam*” por su importancia para esta ponencia.

<sup>3</sup> Por su coetaneidad y el relato directo del proceso, sus circunstancias, su penología y sobre los valores sociales de la época en materia penal PRADILLA BARNUEVO, F., *Suma de las leyes penales*, Madrid 1639, edición moderna en Valladolid 1996.

<sup>4</sup> Para los fundamentos filosófico-jurídicos, teoría del Derecho en la época y aspectos humanitarios que son claro antecedente de la Escuela Histórica española del siglo XVI probablemente el tratado más utilizado en todo el Antiguo Régimen español e incluso europeo sea el no menos clásico de ANTONIO GÓMEZ, *Variae resolutiones iuris civilis, communis et regii*, Lyon 1701, aunque su primera edición es claramente de mediados del XVI.

<sup>5</sup> Para el estudio del Derecho penal en su variante netamente criminalista en sentido propio, es decir, delitos de sangre en general, asesinatos, etc., es importante destacar la aportación con junta de MONTANOS FERRÍN, E. & SÁNCHEZ ARCILLA, J., *Estudios del Historia del Derecho criminal*, Madrid 1990.

<sup>6</sup> Para cualquier trabajo, estudio o análisis sobre la Inquisición, su significado histórico, social, religiosos... y sobre todo penal y procesal son imprescindibles los estudios dirigidos o llevados a cabo directamente por ESCUDERO LÓPEZ, J. A., *Estudios sobre la Inquisición*, Madrid 2005, entre otros muchos del mismo autor.

especialmente importante en el caso de España debido al carácter confesional católico de la Monarquía española, que conllevó como es sabido interconexiones desde el siglo XVI con la reforma protestante y el luteranismo en toda Europa, si bien esta no es cuestión tratada en este trabajo<sup>7</sup>, como tampoco lo es el estudio de las chancillerías castellanas durante la Monarquía Absoluta<sup>8</sup>, el pensamiento político interconexo con el Derecho penal de la época<sup>9</sup> o el análisis procesal propiamente dicho, aunque nos referiremos a algún caso concreto estudiado por Gómez Rivero<sup>10</sup>.

No puede faltar naturalmente en un estudio de Historia del Derecho Penal, por breve que este sea, en análisis y la cita concordante de las disposiciones vigentes o medidas legislativas de la época referentes tanto a la justicia en general como a la criminal y la penología para poder reflejar la realidad diaria del problema en su coetaneidad, fundamentalmente referencias a la Novísima Recopilación (Novma. Rec.)

En este sentido no podemos dejar de referirnos a aspectos concretos muy comunes de la justicia penal de la época como el tratamiento de los delitos económicos muy comunes en la época, del muy abundante bandidaje o los no menos numerosos delitos de sangre, que en el siglo XVII se abordaron con una ley que preveía la posibilidad de la captura de los bandidos y su muerte por cualquiera

---

<sup>7</sup> Temas tratados en las Actas del «Congreso Nacional de Historia del Derecho», MERCHÁN FERNÁNDEZ, C. (dir.), Publicadas bajo el epígrafe conmemorativo *Poder y Derecho bajo el reinado de Felipe IV*, Valladolid 2007, con motivo del 400 Aniversario de Felipe IV, último monarca vallisoletano, especialmente pp. 161-291 (AA. VV).

<sup>8</sup> LÓPEZ NEVOT, J. A., «La práctica de las Chancillerías castellanas en el reinado de Felipe IV», en *Poder y derecho bajo el reinado de Felipe IV: actas del Congreso Nacional de Historia del Derecho y de las Instituciones Político-Administrativas*, MERCHÁN FERNÁNDEZ, C. (dir.), Valladolid 2007, pp.185-197.

<sup>9</sup> CASTILLO VEGAS, J., «El pensamiento político mesocrático durante los reinados de Felipe III y Felipe IV», en *Poder y derecho bajo el reinado de Felipe IV: actas del Congreso Nacional de Historia del Derecho y de las Instituciones Político-Administrativas*, MERCHÁN FERNÁNDEZ, C. (dir.), Valladolid 2007, pp. 197-215.

<sup>10</sup> GÓMEZ RIVERO, R., «Los procesos a Alonso Ramírez de Prado, su mujer María Velázquez y el hijo de ambos (1550-1735)», en *Poder y derecho bajo el reinado de Felipe IV: actas del Congreso Nacional de Historia del Derecho y de las Instituciones Político-Administrativas*, MERCHÁN FERNÁNDEZ, C. (dir.), Valladolid 2007, pp. 97-127.

a su propia iniciativa y para los detenidos rigurosas penas, y se facilitaba su procesamiento en situación de rebeldía y la ejecución sin apelación. Por otra parte, el tratamiento jurídico del bandido que se entregaba voluntariamente era más benigno, pudiendo incluso llegar a ser perdonado si entregaba a otro, por poner un ejemplo. Por ello, citaremos alguna de esta tipología penal más adelante.

## 2. CARACTERES FUNDAMENTALES DEL DERECHO PENAL DE LA ÉPOCA.

Metodológicamente hay que destacar desde un principio que al estudiar el Derecho Penal en sus diferentes etapas históricas no solo se deben tener en cuenta las fuentes estrictamente normativas, sino que es necesario recabar datos, valores o puntos de vista procedentes de pensadores, tratadistas o teólogos de la época, o de eclesiásticos o filósofos que, aunque no sean estrictamente juristas, su testimonio nos sirve como refuerzo a las fuentes o textos legales o incluso crónicas coetáneas tomadas para el estudio, en tanto en cuanto nos dicen y detallan con la inmediatez de lo ocurrido datos prejurídicos o metajurídicos que nos amplían el conocimiento de los procesos penales a la hora de explicar el funcionamiento real de la justicia penal fáctica diaria, tan importante o más que la obra de los juristas.

No cabe duda de que no son pocas las influencias en el Derecho Penal de los siglos XVI, XVII y XVIII, como son la romano-canónica, el pensamiento teológico, la legislación bajomedieval y el enlace con la Ilustración que se produce en este último siglo citado, de la cual recibe aspecto que condicionaron su evolución. Por otra parte a lo largo de su evolución, el Rey, en su calidad de legislador, apenas modificó el ordenamiento penal, lo que provocó su progresivo envejecimiento y aunque, a partir del siglo XVIII, los jueces y magistrados introdujeron criterios nuevos, pese a ello no obtuvieron buenos resultados, pues incluso los Borbones del siglo XVIII continuaron en la misma línea.

En todo el Derecho Penal castellano hay que manifestar y poner de relieve la importancia que tenían los estamentos a la hora de aplicarse la ley penal, es

decir, existía un diferente trato ante la ley dependiendo de su procedencia estamental y de la existencia por ello o incluso adquisición posterior de privilegios estamentales que se concretan también claramente en la esfera penal del reo. Por otra parte, el carácter, las circunstancias o la aplicación del Derecho Penal en el Antiguo Régimen dependerá de la condición jurídica de cada hombre o mujer en su calidad de reo pero también y no en menor medida del lugar, si este es realengo (tipo de ciudad, o villa y tierra o aldea)<sup>11</sup> o si por el contrario se trata de jurisdicción eclesiástica como obispado, señorío de abadengo...) en el que es aplicado, existiendo una serie de trabas a la hora de aplicar el Derecho Penal estatal con carácter uniforme en todo el territorio y ello a pesar de las funciones judiciales atribuidas al Corregidor después de la extensión del régimen del corregimiento y por tanto su envío a las ciudades o villas más importantes de la Corona.

Una segunda característica fundamental de la penalística de la época será la arbitrariedad como concepto aún más grave o perversión del elevadísimo grado de discrecionalidad que preside la función judicial penal y que origina la anterior arbitrariedad en esencia por la ausencia de control de legalidad, lo que uniendo ambas en el resultado de numerosas sentencias penales posibilitó una enorme casuística y no menor descontrol por carencia de criterios uniformes en los procesos.

En relación con lo dicho anteriormente, sólo desde los Reyes Católicos se consigue una cierta uniformidad y una imposición del poder real en materia Penal, pues consiguieron recabar el *ius puniendi*, colocándose por encima de la jurisdicción señorial y la eclesiástica, culminando así los intentos de los anteriores

---

<sup>11</sup> MERCHÁN FERNÁNDEZ, C., *Gobierno municipal y administración local en la España del Antiguo Régimen*, Madrid 1988, especialmente pp. 52-58 sobre el gobierno municipal tras el Ordenamiento de Alcalá de 1348, pp. 58-62 sobre los concejos y monarquía versus poder señorial bajo los RR. CC y pp. 78-88 sobre el régimen local castellano y la incidencia del Corregidor y sus funciones judiciales.

monarcas de llevar a cabo un modelo de justicia penal más o menos uniforme en toda la Monarquía española<sup>12</sup>.

Lo mismo ocurre con la gradación de las penas o cierta uniformidad en la tipicidad penal y así por ejemplo sólo desde las Ordenanzas de 1476 y la reunión de la Junta anual de Hermandad se estableció que en los “*casos de Hermandad*” (delitos tales como robo, muerte, quema de viviendas, etc.), pese a que las penas no estaban delimitadas, hubiese al menos un cierto mantenimiento en el futuro de uniformidad en casos graves de pena de muerte, como que la ejecución sería pública, severa y con formalidades regladas a priori, o incluso que los delincuentes fuesen llevados a disposición del Alcalde por los cuadrilleros, con el fin de ser juzgados con una mínima celeridad y simplificación procesal

La estructura de la ley y la justicia penal se mantuvo durante el reinado de Carlos I debido a la relevancia que tuvo durante el reinado de los Reyes Católicos. Lo que los consejeros pretendían, era una vinculación mayor entre justicia y paz en el Estado. Para ello, apuntan que era necesario mantener una estrecha relación entre administración de justicia y el fortalecimiento del poder real. Este podía alcanzarse mediante un poder estatal fuerte y una dura represión, entendida esta en un contexto en el que la desobediencia de la nobleza si no es erradicada por el propio rey, puede generar rebeldía y disgregación.

Precisamente, tanto a raíz de las competencias del Corregidor<sup>13</sup> en materia penal, de los Alcaldes de Corte o de las Chancillerías de Valladolid y de Granada, se pone de manifiesto la utilización en materia penal del procedimiento inquisitivo, que además debía ser escrito y de carácter preclusivo, características que van a favorecer otras de las características del proceso penal de la época cual era la

---

<sup>12</sup> Sobre las funciones y competencias del Corregidor castellano en la justicia penal es clave sobre todo por ser coetánea la obra de 1597 de CASTILLO DE BOBADILLA, *Política para Corregidores y señores de vasallos*, especialmente Libro II, cap. IV, ley 69 o libro III, VIII, 27 y libro III,I, 24-33. Sobre sus funciones en el juicio de residencia II, IX, 9-12 o sobre la delegación de competencias en el Teniente de Corregidor en I, XVI, 4-10, entre otras.

<sup>13</sup> Sus funciones surgen ya de Partidas III, 4, 1-18. Así lo veía CASTILLO DE BOBADILLA, Op. cit. II, IX, 10-12. Citado por MERCHÁN FERNÁNDEZ, C., Op. cit. pp. 58-82.

arbitrariedad, próxima a un elevadísimo grado de discrecionalidad incontrolable, que rompía e impedía cualquier aplicación de la tutela judicial efectiva en el ámbito penal.

Al ser imposible abarcar todas las áreas temáticas de la justicia penal de la época, nos referiremos tan solo a modo de ejemplo, a algunos delitos económicos en primer lugar y posteriormente, a los delitos que atentan contra la vida como el delito de asesinato o el delito de homicidio, vinculado a delitos sexuales, ejemplificados en un caso concreto acaecido en 1605 en Valladolid, a la sazón sede de la Corte, muy conocido en la época por haber estado implicado si bien indirectamente el mismísimo Cervantes y su familia, al que luego me referiré, y que es conocido con el nombre de “*el proceso Ezpeleta*”<sup>14</sup>.

En primer lugar y sobre los delitos económicos, destacaría en la época los referentes a fraudes en productos comestibles<sup>15</sup>, fraudes en medidas de los productos alimentarios<sup>16</sup>, préstamos usurarios<sup>17</sup>, delitos contra la Hacienda<sup>18</sup>, prevaricación de funcionarios<sup>19</sup>, delitos de importación<sup>20</sup>, delitos sobre pastos y dehesas<sup>21</sup>, delitos relacionados con los anteriores y referentes a cañadas reales<sup>22</sup>, por citar solo los más comunes.

Respecto a estos delitos como a otros en general, en lo que atañe a la jurisprudencia penal<sup>23</sup>, se producen dos efectos negativos: la anulación del criterio de opinión de las autoridades e incongruencia entre las temáticas y el contenido de la literatura jurídica y el derecho real de Castilla. En este sentido, debemos tener en cuenta el testimonio de los hombres pertenecientes al foro no universitario que

---

<sup>14</sup> MARTIN AIRES, C., *El proceso Ezpeleta*, Segovia 2005.

<sup>15</sup> *Novma.Rec.III,17,11 y ss.*

<sup>16</sup> *Novma.Rec.III,17,2 y ss.*

<sup>17</sup> *Novma.Rec.X,1, 22 y s.s.*

<sup>18</sup> *Novma.Rec.X,14, 2 y ss.*

<sup>19</sup> *Novma.Rec.X,14, 3 y ss.*

<sup>20</sup> *Novma.Rec.IX,12, 15 y s.s.*

<sup>21</sup> *Novma.Rec.VII,24 y s.s.*

<sup>22</sup> *Novma.Rec.VII,27,3 y s.s.*

<sup>23</sup> *Novma.Rec.VII,26,7 y s.s.*

componen unas “*Prácticas*” o “*Sumas*” judiciales que rompe con el estilo anterior y suponen un enfoque dinámico-procesal para las cuestiones jurídicas, siendo de gran interés para el tema aquí estudiado, porque desde principios del siglo XVII todos los libros procesales o “*prácticos*” se recogen ya en castellano y se reducen en busca de brevedad<sup>24</sup>.

El proceso en muchos casos obedecía a una cierta casuística y en definitiva no estaba totalmente reglado, de forma tal que, por ejemplo, a veces el Fiscal llega a figurar como denunciante bajo la ficción de a instancia de parte, sobre todo en ciertas delaciones, siendo una fórmula muy utilizada en este sentido para mantener en secreto el nombre del delator y poder continuar con las investigaciones, llegándose incluso al extremo de extender la ficción de presunto denunciante a la figura de oficiales o alguaciles, sobre todo cuando ya se había probado cierta imputabilidad en un reo.

No siempre comenzaba diligencias el juez ordinario del lugar, el Corregidor o su Teniente, sino que a menudo se enviaban destacados al lugar a pesquisidores de la Corte, como solía ocurrir en los juicios de residencia después de acabar su mandato al propio Corregidor, obligado a quedar “*residenciado*” 3 o 6 meses, de forma que el proceso solía iniciarse por una acusación mediante la presentación de una querrela por delito cometido por la persona acusada, o bien, lógicamente por el Ministerio Público, personificado en la época por el Corregidor, o del Alcalde o en casos especialmente graves por Alcaldes de Casa y Corte, en algunos casos del Consejo de su Majestad. EL denunciante, tras realizar este acto desaparecía procesalmente y era sustituido en el proceso por el fiscal y el acusador se comprometía a determinar la identidad del acusado. En los delitos públicos, cualquier persona podía denunciar y erigirse como acusador, en cambio, en los delitos privados solo el acusado podía establecerse en la parte querellante. Asimismo, en los casos de delito privado, el juez solía intervenir sin petición expresa de la parte ofendida. Se producía así, un estrecho acercamiento entre

---

<sup>24</sup> TOMAS Y VALIENTE, F., *El derecho penal de la monarquía absoluta*, Madrid 1969, p. 161 y s.s.



delitos públicos y privados, pues la distinción entre ellos perdía sentido práctico haciendo que la catalogación de un delito en una u otra rama fuese confusa<sup>25</sup>.

Respecto a las costas procesales, testimonios de la época indican que con frecuencia acudía la corte de pesquisidores o jueces comisarios para hacer la inquisición o investigación y si el nombramiento del pesquisidor era debido a una negligencia de un corregidor local, los gastos corrían a cargo de este último, pero en los demás casos, los gastos eran a costa de los culpados. Debido a esto y a petición de las Cortes en 1523, los reyes sancionaron una ley con el fin de evitar costas y para ello dejaron de proveer pesquisidores sobre casos acaecidos en las Ciudades, villas y lugares, salvo que la justicia ordinaria no pudiera castigar estos casos. Sin embargo, esta ley no se cumplió, y fueron frecuentes los abusos de los pesquisidores, independientemente de que el tiempo que tardaban los pesquisidores en llegar era suficiente para que los verdaderos delincuentes huyesen con demasiada frecuencia<sup>26</sup>.

Dicho autor nos introduce en una distinción entre delitos y lo que él mismo denomina como contravenciones legales penadas, basándose en el Proemio de la séptima Partida que define un delito como algo en contra de los mandamientos de Dios. Tras esto, nos expone el problema: para las sociedades primitivas y poco desarrolladas, delito era aquello penado por la ley y nos distingue dos tipos de leyes (las restituidas y las que infligen dolor o pena al transgresor). Este criterio se basa en la época en que delito no es solo aquella acción penada por la ley, cuestión novedosa ya entonces<sup>27</sup>.

Respecto al fin reeducador de la pena, durante el período de la monarquía absoluta una serie de autores coetáneos ya afirmaban que las penas tenían un fin correccionalista. Por ejemplo, Lardizábal consideraba que la pena reparaba en daño social y protegía a la larga la seguridad de los ciudadanos dada su función

---

<sup>25</sup> ÁLVAREZ POSADILLA, J., *Práctica criminal*, Valladolid 1797, en los Diálogos del tomo III in fine.

<sup>26</sup> *Ibidem*.

<sup>27</sup> Según interpretación de Tomás y Valiente, Op. cit. p. 210 y s.s.

ejemplificadora. Sin embargo, este mismo autor afirmaba que en ocasiones debido a la defectuosa organización de los establecimientos penitenciarios se producía un efecto negativo en los presos, por lo que proponía como sustitutivo *unas “causas de corrección”* donde las penas serían aplicadas de forma individual procurando lograr la proporcionalidad real de cada pena<sup>28</sup>.

Ahora bien, durante el Antiguo Régimen más que el fin corrector o reeducador seguía primando el carácter coercitivo o intimidante de la pena como castigo debido a que se creía que las causas sociales que impulsaban a los sujetos a delinquir no se corregían y el miedo no era freno suficiente; por ello se inició una lucha entre la insensibilización colectiva y la fuerza atemorizadora de la ley penal y de este modo se justificaban las ejecuciones incluso de la pena capital e implicaba la publicidad de las ejecuciones, los pregones y la colocación de las celdas en sitios transitados.

Sin embargo, como indica Tomás y Valiente, otra finalidad menos común era la obtención de dinero para la hacienda real, por lo que las penas tenían como fines el castigo, y la intimidación pero también la utilidad<sup>29</sup>. Respecto a la tipología, gradación y proporcionalidad de las penas, la casuística era evidente, y ello se aprecia de modo especial con pena de muerte. Ejemplo de ello eran los *“pecado nefando”*, desafío y duelo, delitos de lesa majestad humana, etc., con penas similares para diversos casos, pero con una cosa en común, la pena de muerte. Esto provocó un problema en la proporcionalidad y para dar solución a ello se establecieron diversos tipos de muertes dependiendo de los delitos y de la condición social de las personas: la horca para los plebeyos, muerte de saeta para los casos de Hermandad u hoguera para el hereje.

No obstante, la casuística variaba y se imponía la arbitrariedad y así en algunos casos la Sala de los Alcaldes de Casa y Corte consideraba que la pena de muerte era excesiva y desproporcionada, lo que incurría en un problema de

---

<sup>28</sup> TOMÁS Y VALIENTE, Op. cit. p. 353 y s.s.

<sup>29</sup> TOMÁS Y VALIENTE, Op. cit. p.354 y s.s.

ineficacia penal porque los ciudadanos se veían cohibidos a la hora de denunciar, pues la mayoría de los delitos acababan con la muerte y como consecuencia de ello el acusado llegaba a buscar una mayor garantía de salir impune y así, por ejemplo, provocaba situaciones en las que el ladrón llegaba a asesinar a la víctima para que esta no le denunciase, pues hacía frente a la misma condena de pena de muerte<sup>30</sup>.

En casos de homicidio o asesinato y en general en procesos criminales, la Jurisdicción Criminal Suprema la ostentaba dicha Sala, que componían seis Alcaldes desde fines del Siglo XVI con una jurisdicción de corte más o menos territorial local. De esos seis alcaldes de Casa y Corte, cuatro entendían de lo penal con competencia exclusiva en asesinatos u homicidios y sus fallos eran colegiados a la vez que agotaba la jurisdicción criminal porque ellos mismos entendían el recurso de apelación o suplicación si lo hubiera<sup>31</sup>.

Por otra parte, controlaban las actuaciones judiciales de la justicia ordinaria y del Corregidor Local, entendían de los delitos más graves posibles (los denominados casos de Corte) y si bien desde los Reyes Católicos se les daba genéricamente una jurisdicción territorial concretados en cinco leguas, sin embargo, su competencia era mayor especialmente en la esfera de lo criminal.

Estos jueces de lo criminal se reunían a diario de forma colegiada en la Sala, donde ejercían audiencia bien de forma individual o bien de forma colegiada, según los casos y con bastante arbitrariedad. Al mismo tiempo elaboraban diariamente un informe sobre la temática penal ocurrida en los días anteriores, para la cual estaban asistidos por un denominado “*Procurador Fiscal*” que les asesoraba en la función de audiencia, al igual que un número variable de aguaciles y de “*escribanos del crimen*”, más un denominado mayordomo que entendía de los aspectos económicos del proceso.

---

<sup>30</sup> TOMÁS Y VALIENTE, Op. cit.p.359 y s.s.

<sup>31</sup> Nuev.Rec.II,6,5.

### 3. UN CASO PARADIGMÁTICO DE JUSTICIA PENAL EN EL SIGLO XVII: EL PROCESO EZPELETA.

Pues bien, con estos precedentes y en este marco jurisdiccional tuvo lugar en el Valladolid de junio de 1605, sede de la Corte y por ende capital del Estado, un hecho con resultado de muerte de gran repercusión en la sociedad de la época, no solo por los intervinientes en el mismo, entre los que se va a encontrar sin buscarlo el mismo Miguel de Cervantes Saavedra, su mujer, su hermana, su hija natural y su hija legítima.

Los hechos ocurrieron una noche, 27 de junio de 1605 en la calle justo debajo de la casa de Cervantes y su familia, al desarrollarse un enfrentamiento con espadas con resultado de muerte de uno de ellos llamado Gaspar de Ezpeleta, hombre importante en la Corte, Caballero de la Orden de Santiago, persona muy notable en la Corte de entonces.

Resultado del asesinato u homicidio serán unas “*Averiguaciones hechas por mandado del señor Alcalde Cristóbal de Villarroel sobre las heridas que se dieron a Don Gaspar de Ezpeleta, Caballero del hábito de Santiago*”, comenzadas la misma noche de 27 de junio de 1605<sup>32</sup>.

Dicho Alcalde de Casa y Corte es asistido por el Secretario Carranza, el relator Licenciado Alonso de Ávila, los aguaciles Francisco Vicente y Diego García y el Escribano Fernando de Velasco, interviniendo también el cirujano Sebastián Macías que examina las heridas de muerte de Ezpeleta y en el que estarán citados para tomar testimonio un número importante de vecinos de la calle donde ocurre los hechos, entre ellos Cervantes y su familia ya citada<sup>33</sup>.

Iniciadas las pesquisas por Villarroel, el propio Ezpeleta relata la pelea y manifiesta no conocer a su adversario, ocultando claramente su relación ilícita con una mujer casada, cuyo honor intenta proteger, llamada Inés Hernández a la sazón

---

<sup>32</sup> MARTIN AIRES, C., *El proceso Ezpeleta*, Segovia 2005.

<sup>33</sup> *Ibidem*, pp. 19-24.

esposa de un escribano o notario importante en la ciudad llamado Melchor Galván, amigo personal del instructor Villarroel<sup>34</sup>.

Dos días más tarde, el 29 de junio fallece por las heridas Gaspar de Ezpeleta, tras lo cual el instructor Villarroel ordena a los dos aguaciles acudan al domicilio de Ezpeleta para proceder al embargo de sus bienes, cuyo valor hará frente a las costas procesales en parte, ya que otra parte irá asignada a alguna de las mujeres con las que mantenía relación y que serán citadas a continuación<sup>35</sup>.

Los vecinos llamados a declarar serán María de Ceballos, criada de Cervantes, Catalina de Revenga, criada de Luisa de Montoya, que asistió a Ezpeleta tras las heridas, Gerónima de Sotomayor, Isabel de Ayala y Magdalena Cervantes, además de otros testigos menos relevantes.

De los testimonios de todos ellos se deduce que en las plantas segunda y buhardilla de la casa en cuyo primer piso vivía Miguel de Cervantes y su familia, tenía lugar frecuentes visitas de caballeros a la casa de Juana Gaitán y de Mariana Ramírez, a quienes también se tomará declaración, de la cual saldrá información real según la cual el fallecido Ezpeleta mantenía relaciones al menos con dos mujeres casadas, Inés Hernández, esposa del escribano Melchor de Galván y Mariana Ramírez pareja de hecho de Diego de Miranda.

Sin entrar en otras consideraciones menores, de la propia declaración de Andrea, la hermana de Cervantes, se deduce que *“algunas personas entran a visitar al dicho su hermano por ser hombre que escribe y trata negocios y que por su buena habilidad tiene amigos”*, entre los cuales se citan al Duque de Béjar, Diego de Hondaro y otros notables de la Corte, si bien no tenían relación ni amistad con el fallecido Ezpeleta, hombre pendenciero y promiscuo mal visto por los vecinos según se desprende de las declaraciones. De esas mismas declaraciones se deduce que una hija de Cervantes, llamada Isabel, *“es público y notorio su*

---

<sup>34</sup> Ivi, pp. 24-27.

<sup>35</sup> Ibidem.

*amancebamiento con Simón Méndez*”, aunque sin relación directa con el asesinato Ezpeleta<sup>36</sup>.

Sin entrar en detalles excesivos y minuciosos del proceso, se ve como el Alcalde Instructor Villarroel intenta proteger el buen nombre de su amigo el escribano Galván, marido engañado de Inés Hernández, amante de Ezpeleta, y se observa en todo el proceso su intento de desviar la investigación, aunque las confesiones del criado de Ezpeleta y otros testigos apuntan a que o bien el escribano Galván, en su condición de marido burlado actuó contra Ezpeleta, o bien y más probable fue un sicario inducido por Galván quien ejerció la venganza contra el fallecido.

En el ámbito de todo el proceso Ezpeleta, Miguel de Cervantes y su familia son llevados a prisión preventiva durante un día y una noche y al día siguiente se les toma testimonio a todos ellos siendo el testimonio de Miguel de Cervantes el siguiente:

*“En la ciudad de Valladolid, en veinte y siete días del mes de Junio de mil y seiscientos y cinco años, para averiguación de lo susodicho se recibió juramento en forma de derecho de Miguel de Cervantes, de edad de más de cincuenta años, que vive en las casas nuevas de junto al Rastro; preguntado, dijo que este testigo conoce de vista a un caballero del hábito de Santiago que dicen se llama don Gaspar, el cual nombre le ha oído nombrar este noche; y estando este testigo acostado en la cama esta noche a hora de las once, poco más o menos, oyó ruido y grandes voces en la calle, que le llamaba don Luis de Garibay, y este testigo se levantó y el dicho don Luis dijo a este testigo que le ayudase a subir un hombre, el cual este testigo vio y era el que tiene declarado, el cual venía con una herida, y luego un barbero y desde a poco otro, y le curaron de una herida encima de la ingle y le preguntaron dijese quién le había herido, el cual no quiso responder ninguna cosa; y esto es verdad para el juramento fecho, y lo firmó. Miguel de Cervantes. Ante mí Fernando de Velasco”<sup>37</sup>.*

Por su parte, el mismo día y mes se toma declaración a Magdalena de Cervantes, hermana de Miguel de Cervantes, de cuyo testimonio se deduce que

---

<sup>36</sup> Ivi, pp. 29-40

<sup>37</sup> Ibidem, p. 50

tiene cierta información sobre lo ocurrido y que coincide básicamente con otros testimonios sobre la pendencia o lucha con resultado de muerte de Ezpeleta.

Por su parte, del testimonio de Andrea de Cervantes, hermana de Miguel de Cervantes, destaca lo siguiente:

*“Preguntada si conoce a don Gaspar de Ezpeleta, caballero del hábito de Santiago, que junto a las casas donde esta confesante vive fue herido el lunes en la noche, de que murió, dijo que al dicho don Gaspar de Ezpeleta solamente le conoce desde el lunes en la noche, que entró en la casa donde vive esta confesante en el cuarto donde vive doña Luisa de Montoya, que venía herido, donde le vio curar, y después le pusieron en una cama donde murió, y antes desto no le conocía, aunque le había oído nombrar.*

*Preguntada qué es lo que esta confesante sabe de las heridas que dieron al dicho don Gaspar y quién fue quien se las dio o qué ha oído tratar dello, dijo que de la pendencia ni heridas no sabe más dello que al dicho don Gaspar oyó decir estando en la cama: que viniendo de cenar de casa del marqués Falces, pasando por hacia el Rastro para se ir a su casa, un hombre le había querido reconocer y echarle de donde estaba, y sobre todo le había acuchillado y dado las heridas de que murió, y que no sabía quién se las había dado”<sup>38</sup>.*

Por su parte resulta más interesante no solo por su mayor extensión sino por su especial contenido el testimonio de Isabel de Saavedra, hija de Miguel de Cervantes, de veinte años:

*“Preguntada si conoce a don Gaspar de Ezpeleta, caballero del hábito de Santiago, que junto a las casas donde vive esta confesante fue herido el lunes en la noche, de que murió, dijo que de vista le conoce y haber oído decir que se llama don Gaspar de Ezpeleta, pero quede conocimiento y trato no le conoce, y que también ha oído decir que entró una vez en casa de doña Juana Gaitán de visita, y que en casa de esta confesante, donde posa, jamás le vio ni le ha tratado ni comunicado.*

*Preguntada qué es lo que esta confesante ha oído decir o sabe acerca de las heridas que el lunes en la noche, veinte y siete del presente, dieron al dicho don Gaspar y si sabe quién le hirió, dijo que lo que pasa es que el lunes en la noche, que es lo que se le pregunta, estando esta confesante en su aposento ahora de las once de ella, que se quería acostar, oyó ladrar los perros, y al*

---

<sup>38</sup> Ivi, p. 98.

*ruido también oyó una voz que dijo: tengan a ese ladrón que me ha muerto; y esta confesante quiso ir a abrir la ventana y su prima doña Costanza no la dejó, y se detuvo un poco y abrió luego la ventana, y oyó una voz que dijo: ¿no habrá alguna persona que favorezca a este caballero que le han muerto?; y vio que andaba buscando dónde entrar, y vio a otro hombre que iba bajando la cuestecilla abajo hacia el Hospital, y como estaba lejos no divisó el vestido ni señas del hombre para poderlas decir, ni se llevaba espada o no; y al dicho don Gaspar subieron arriba unos hijos de doña Luisa, adonde le echaron en una cama y le curaron; y luego acudió el señor Alcalde, y doña Costanza, prima de esta confesante, dijo a dos hombres que pasaban por allí: ¿no llamarán a la justicia, que han muerto aquí un caballero?; el cual subió y era el aguacil Francisco Vicente, y después vino el señor Alcalde, como tiene dicho.*

*Preguntada quién es la persona que hirió al dicho don Gaspar, o si lo ha oído tratar o comunicar, dijo que preguntándose al dicho don Gaspar, estando en la cama, dijo que ni lo sabía ni quería saber”<sup>39</sup>.*

Es importante destacar que del testimonio de las “Cervantas”, como se las denomina en varios testimonios no se infiere nada relevante sobre las relaciones ilícitas de Ezpeleta con Inés Hernández o con Mariana Ramírez sino tan solo aportan datos sobre la pelea con resultado de muerte, datos que son coincidentes con otros testimonios que aparecen en el proceso y que hemos citado.

De donde se desprende claramente la relación ilícita de Ezpeleta es de su criado Francisco de Camporredondo en los términos siguientes:

*“Preguntado si sabe algo de la pendencia de que ha sido herido el dicho don Gaspar, e qué palabras o enoxo haya tenido con algunas personas, dixo que el dicho don Gaspar ha tratado y trata amores con una mujer casada, que los nombres y casa ha declarado al dicho señor Alcalde, e que habiendo venido a noticia del dicho su marido, tiene entendido que ha habido y tenido dares y tomares e pesadumbres, porque el dicho don Gaspar entraba y salía de ordinario en su casa e muchas noches se quedaba en la dicha casa, e que lo que harían no lo sabe, mas de que los amores de ambos eran muy conocidos y sabidos en todos los criados”<sup>40</sup>.*

Por lo que se refiere a Cervantes y su familia existen al menos otros dos actos del proceso que son un “pedimento” y un “recibo”:

<sup>39</sup> Ivi, pp. 101-102

<sup>40</sup> Ibidem, p. 54



*“Pedimento.*

*Doña Andrea de Cervantes con las demás presas en la casa por cárcel en razón de la muerte de don Gaspar de Ezpeleta, suplica a V.S. las mande dar libres, pues se sabe que no tienen culpa; y hasta agora han estado sin tenella; y para ello, &.*

*Otrosí. Miguel de Cervantes suplica a V.S. mande que vayan por unas calzas y un jubón y una ropilla, que tiene en su poder, de don Gaspar de Ezpeleta, porque se pudre con la sangre que tiene, y que para ello, &.*

*Doña Andrea de Cervantes.”*

*“Recibo de Juan de Sotomayor a Cervantes.*

*En Valladolid a nueve de Julio de mil seiscientos y cinco años, Juan de Sotomayor, en virtud del poder que tiene del marqués de Falces, recibió de Miguel de Cervantes unas calzas de obra con sus medias de seda y un jubón de raso con mangas de tafetán y una ropilla de raso con trencillas con su hábito de Santiago. Del entrego yo el escribano doy fe y lo firmo de su nombre.*

*Juan de Sotomayor”<sup>41</sup>.*

Pues bien, como ya dijimos, en casos de homicidio o asesinato<sup>42</sup> y en general en procesos criminales, la Jurisdicción Criminal Suprema la ostentaba la Sala de Casa y Corte, que componían seis Alcaldes desde fines del Siglo XVI con una jurisdicción de corte más o menos territorial local. De esos seis alcaldes de Casa y Corte, cuatro entendían de lo penal con competencia exclusiva en asesinatos u homicidios y sus fallos eran colegiados a la vez que agotaba la jurisdicción criminal porque ellos mismos entendían el recurso de apelación o suplicación si lo hubiera. Estos jueces de lo criminal se reunían a diario de forma colegiada en la Sala, donde ejercían audiencia bien de forma individual o bien de forma colegiada, según los casos y con bastante arbitrariedad<sup>43</sup>. Al mismo tiempo elaboraban

---

<sup>41</sup> Ivi, pp. 114-116.

<sup>42</sup> Para una visión general del problema desde el punto de vista de la Historia del Derecho destaca el estudio de MONTANOS FERRÍN, E. & SÁNCHEZ ARCILLA, J., *Estudios del Historia del Derecho criminal*, Madrid 1990.

<sup>43</sup> Para una visión no jurídica pero sí desde el punto de vista de la justicia penal en la vida cotidiana de la época ver en su conjunto KAGAN, R., *Pleitos y pleiteantes en Castilla (1500-1700)*, Salamanca 1991, in fine.

diariamente un informe sobre la temática penal ocurrida en los días anteriores, para la cual estaban asistidos por un denominado “*Procurador Fiscal*” que les asesoraba en la función de audiencia, al igual que un número variable de alguaciles y de “*escribanos del crimen*”, más un denominado mayordomo que entendía de los aspectos económicos del proceso.

En el proceso intervienen como se ve diferentes oficiales de justicia como los alguaciles, que tenían como función primordial retener y vigilar los presos antes y durante el juicio; también intervienen los escribanos para la autenticación documental, la estructuración escrita del proceso y otras funciones.

Se deduce claramente que el juez instructor Villarroel, Alcalde de Corte, realiza unas averiguaciones tergiversadas, fraudulentas, sin querer avanzar en la investigación de los hechos a fin de proteger la imagen del presunto autor material o inductor del mismo a través de un sicario que no era otro más que el escribano y amigo personal de Villarroel Melchor Galván, marido burlado y engañado por su mujer Inés Hernández, que mantenía claramente una relación amorosa ilícita con Ezpeleta.

Según el testimonio documental de varios testigos ya citados y de otros, las averiguaciones tienen lugar desde el 27 de junio de 1605 hasta el 8 de julio, siendo totalmente sorprendente que Villarroel manipula la instrucción en clara prevaricación ocultando en todo momento el nombre de la mujer adúltera de su amigo Melchor Galván y su relación con Ezpeleta, hasta el punto de que acaban las averiguaciones bruscamente sin cerrarse el caso.

No se trataría por tanto de un duelo entre dos hombres por cuestión de honor, sino que por el contrario deberíamos pensar más bien en un asesinato alevoso o bien en un homicidio preteritencionado, sin perjuicio de que el propio Ezpeleta en su testimonio ante el instructor y ya herido de muerte oculta intencionadamente la personalidad del agresor indicando lo siguiente:

*“En el dicho día se recibió juramento en forma de derecho por el dicho señor Alcalde de don Gaspar de Ezpeleta, caballero del hábito de Santiago, herido en la cama, y le mandó que declarase quién le hirió y por qué ocasión, el cual dijo que lo que pasa es que esta noche a hora de las diez, poco más o menos, estando este que declara en casa del Marqués de Falces, adonde de ordinario entra y sale, que había cenado con él, habiendo tomado hábito de noche, que se le llevó un paje, salió con su espada y broquel, y viniendo por el campo adelante, llegado a la esquina del Hospital de la Pasión, que iba por el camino del Rastro, salió un hombre a este que declara, y le dijo que adónde iba, y este confesante le dijo que para qué lo quería saber, y este confesante echó mano a su espada y broquel y el dicho hombre a una espada que traía y no sabe si tenía otras armas y se tiraron de cuchilladas. y andándose acuchillando le hirió de las heridas que tiene; y que por el paso en que está que no le conoció al dicho hombre ni sabe quien es...”<sup>44</sup>.*

Procedimentalmente, la prisión de dichos testigos anteriormente citados era preventiva, aunque siempre existía en la normativa de la época algún tipo de fianza para eludir la prisión, que no obstante no se dio en estos testimonios.

Por otra parte, desde las Partidas se establecían dichas medidas de prisión preventiva ante delitos de homicidio o similares, situación que se mantiene posteriormente en la nueva recopilación. De los testimonios no se deduce con claridad si el autor de las heridas de muerte fue o no un tercero por encargo, cuestión relevante desde el punto de vista penal porque únicamente se puede imputar responsabilidad penal al inductor del delito, sin perjuicio de que la doctrina posterior ya en el Siglo XVII llegó a considerar que la responsabilidad penal afectaría por igual al autor materia del homicidio o asesinato y al inductor<sup>45</sup>.

A la luz de los textos legales vigentes en la época, y a pesar de la existencia en la ciudad de Valladolid, ciudad donde ocurrieron los hechos, de una Audiencia y Chancillería, con competencias y jurisdicción competente en asesinatos u homicidios, sin embargo en nuestra opinión la jurisdicción competente debió ser y

---

<sup>44</sup> MARTIN AIRES, Op. cit. pp.48-49. VILLALBA PÉREZ, E., *El traslado de la Corte y la Justicia: la Sala de Alcaldes de Casa y Corte en Valladolid*, Valladolid 1999, especialmente pp. 594-604.

<sup>45</sup> SAINZ GUERRA, *La evolución del Derecho Penal en España*, Jaén 2004, p.305 y ss. VILLALBA PÉREZ, E., *El traslado de la Corte y la Justicia: la Sala de Alcaldes de Casa y Corte en Valladolid*, Valladolid 1999, especialmente p. 595 y s.s.

de hecho fue la de uno de los Alcaldes de Casa y Corte, en este caso Cristóbal de Villarroel.

A la luz de los textos legales vigentes en la época, y a pesar de la existencia en la ciudad de Valladolid, ciudad donde ocurrieron los hechos, de una Audiencia y Chancillería<sup>46</sup>, con competencias y jurisdicción competente en asesinatos u homicidios<sup>47</sup>, sin embargo en nuestra opinión la jurisdicción competente debió ser y de hecho fue la de uno de los Alcaldes de Casa y Corte, en este caso Cristóbal de Villarroel.

Ello era así como se desprende de la Nueva Recopilación<sup>48</sup>, siendo sus funciones fundamentalmente la elaboración y conducción de las diligencias previas, investigación o averiguaciones del proceso, calificación de los hechos y conclusión del mismo. Por tanto, esta sería la explicación de que, aun existiendo los denominados “*Alcaldes del crimen*” en la Real Chancillería de Valladolid con competencias al respecto, los hechos se asignaran a un Alcalde de Casa y Corte, sin perjuicio de que la propia Chancillería podría conocer posteriormente en apelación de las sentencias<sup>49</sup>, ya que otra de sus funciones sería el control de las actuaciones del Corregidor Local y de los Alcaldes de Casa y Corte, es decir, controlar “*a posteriori*” las actuaciones de los justicias locales o territoriales<sup>50</sup>, cuestión que no se dio en este caso al no haber sentencia y cerrarse en falso el denominado proceso Ezpeleta.

Esta y otras cuestiones penales resulta evidente que la conocía el Juez Villarroel y ello explicaría el no querer avanzar en la investigación hasta el final y con todas sus consecuencias, porque ello conllevaría aceptar los siguientes hechos como probados:

---

<sup>46</sup> Varona García, M. A., *La Chancillería de Valladolid en el reinado de los Reyes Católicos*, Valladolid 1981.

<sup>47</sup> N.R. VIII, 23, 10 y 11 hasta N.R.VIII, 28, 12, in fine.

<sup>48</sup> Ibidem.

<sup>49</sup> Ibidem.

<sup>50</sup> Ibidem.

1. Adulterio manifiesta de Inés Hernández con Gaspar de Ezpeleta.
2. Aceptación por indicios racionales de que el escribano Melchor Galván, amigo personal del instructor, era un marido engañado o burlado.
3. Que o bien Melchor Galván o más probablemente un sicario inducido directamente por él, fue el autor de una muerte por encargo, en este caso de Ezpeleta.
4. Ante estos hechos evidentes, Villarroel toma una actitud totalmente prevaricadora de no pasar por escrito en el proceso tales hechos que le obligarían a proceder penalemente contra el escribano Galván y su mujer adúltera.
5. Que por todo ello no se llega a abrir proceso penal, sino que con evidente intención el instructor se queda en una simple incoación de diligencias previas.
6. Como continuación tiene lugar el fallecimiento de Ezpeleta, el instructor da por concluidas las averiguaciones y la investigación.
7. El desenlace del procedimiento resulta por ello totalmente arbitrario y prevaricador por parte del juez instructor.
8. No se conocen por este motivo peticiones de responsabilidades contra el instructor por estas evidentes irregularidades judiciales.
9. Por todo ello resultó sorprendente la finalización del denominado proceso Ezpeleta por inactividad del fiscal encargado de oficio de la investigación.
10. Desde el punto de vista de la calificación del delito una vez analizados determinados hechos como probados y otros con altos indicios racionales de culpabilidad, no sería exagerado calificar el delito o bien como homicidio preterintencionado o bien como asesinato y por tanto con los agravantes de premeditación, alevosía y nocturnidad, circunstancias todas que se dieron claramente en el mismo.

#### 4. EL DERECHO PENAL EN EL TRÁNSITO DEL ANTIGUO RÉGIMEN AL ESTADO CONSTITUCIONAL

Pues bien, en contraposición, a finales del siglo XVIII, se inicia un proceso de corrección de los defectos legislativos, teniendo como resultado una mejor política penal, pues se produjo una humanización del Derecho Penal gracias a la influencia ilustrada, que se proyectará obviamente al Estado Liberal y al sistema jurídico constitucional, con aspectos nuevos en tal sentido que ya observamos en el tránsito del Antiguo Régimen al Estado Constitucional.

En este sentido, los principios que informaron el Derecho Penal tras el Antiguo régimen se basaron en el humanitarismo, la proporcionalidad de las penas y el utilitarismo. El humanitarismo responde a la idea de corregir los excesos del rigor de los medios que se venían imponiendo en el Antiguo régimen caracterizados por el empleo de la tortura y la degradante vida a la que estaban sometidos los reclusos en los centros penitenciarios. Los defensores del utilitarismo basan la acción punitiva en su utilidad social. Y el principio de proporcionalidad de las penas responde a la idea de que toda pena debe ser proporcional a la culpa y para ello se parte de la graduación de las penas<sup>51</sup>.

En el Siglo XVIII surge en Europa un movimiento reformista en torno al Derecho Penal que cuestionará el proceso penal y el régimen carcelario que se venían aplicando hasta ese momento. Dentro de este movimiento citamos a Montesquieu que aborda someramente los problemas del Derecho penal hasta ese momento en sus obras “*Cartas persas*” (1721) y en “*El espíritu de las Leyes*” (1748). De acuerdo con su tesis de la división de poderes, reivindica unas leyes penales que sean garantes de la seguridad, unos tribunales independientes que garanticen la libertad del ciudadano y un sistema de penas proporcional para llevar a la práctica la humanización de la justicia. Pero el mérito de asentar los principios

---

<sup>51</sup> Para una visión global de la Historia del Derecho Penal en nuestro país, ANTÓN ONECA, J., «Los proyectos decimonónicos para la reforma del Código Penal español», en *Anuario de Derecho Penal y ciencias sociales* 25 (1972), pp. 249- 277.

sistematizadores en que se basará el nuevo Derecho Penal, tras el Antiguo Régimen, corresponde al italiano Cesare Beccaria. También podemos citar a otros autores europeos en torno a esta nueva corriente ideológica como Hommel en Alemania, entre otros<sup>52</sup>.

Citando a Beccaria, tuvo en él una gran influencia la lectura en 1761 de las “*Cartas Persas*”. Tres años más tarde publicaría su obra “*De los delitos y las penas*”, compuesta por cuarenta y siete capítulos breves y que fue traducida a todas las lenguas de Occidente. En esta pequeña obra se plantean ideas nuevas para la época que propugnan llevar a la práctica la justicia<sup>53</sup>.

Entre los principios penales más innovadores de Beccaria podríamos destacar los siguientes, que van a ser básicos en la evolución de la Historia del Derecho Penal:

En primer lugar, que las leyes deben fijar las penas y éstas no pueden quedar al arbitrio y voluntad del juez. La autoridad reside únicamente en el legislador, que representa a la sociedad. Este principio tan novedoso en su época implica algo tan elemental como es el principio de legalidad de las penas, es decir, que nadie puede ser penado por pena que no se encuentre tipificada por ley con anterioridad a la comisión del delito.

Otro principio no menos original de Beccaria es el de proporcionalidad entre los delitos y las penas, que resulta también muy novedoso al recoger en su obra la reflexión consistente a su vez en que debe castigarse aquellos delitos en relación con el daño que causen a la sociedad y que las penas deben ser las mismas para todos los ciudadanos.

Otro principio novedoso será el carácter resocializador de las penas y no castigar ni torturar ni privar de libertad simplemente al reo sino que se buscará que

---

<sup>52</sup> Para una visión en conjunto de estos aspectos resulta fundamental TARELLO, G., *Storia della cultura giuridica moderna*, Tomo I, in fine, Bolonia 1976.

<sup>53</sup> BECCARIA, C., *De los delitos y las penas*, 1968, in fine.

el reo no origine nuevos perjuicios a la sociedad sin renunciar al carácter ejemplificador e intimidatorio del castigo.

Otro principio revolucionario para la época y que se planteó Beccaria es el de presunción de inocencia, que supone que un hombre no es reo antes de la sentencia del juez o también, en otro orden de cosas que debe ser abolida la tortura, en base a la idea de que sólo puede servir para condenar al débil y absolver al fuerte.

En España, la obra de Cesare Beccaria suscitó seguidores como detractores. Entre los seguidores de las nuevas ideas destaca Acevedo, autor de *“De reorum”*, obra en la que trata de demostrar lo antisocial del tormento y sobre todo la ingente aportación de Manuel de Lardizábal con su obra *“Discurso sobre las penas, contrahido a las leyes criminales de España para facilitar su reforma”* (1782)<sup>54</sup>.

Estos antecedentes nacionales, como los tratados y códigos europeos sirvieron de inspiración del Código Penal de 1822 en España, promulgado el 1 de octubre que aunque tuvo una escasa vigencia, fue alabado por tratarse de un Código científico y por mejorar considerablemente la situación penal del país<sup>55</sup>.

Por su parte digamos brevemente sobre el Código Penal de 1848 que estuvo muy inspirado en el Código Penal francés de 1810 y significó un endurecimiento de las penas sobre todo en lo referente a una implementación de los delitos religiosos y un mayor endurecimiento aún de las penas, así como una vuelta en cierto modo al código de 1822.

No obstante, este Código tuvo de favorable y de positivo aspectos puramente formales como la inclusión de una buena técnica sobre los principios de intimidación, una mayor sistematización en su conjunto que el Código de 1822, una enumeración y un mayor rigor sobre las garantías penales de los procesados y

---

<sup>54</sup> TOMÁS Y VALIENTE, F., *El Derecho Penal de la Monarquía Absoluta*, Op. cit. p. 7 y s.s.

<sup>55</sup> ANTÓN ONECA, J., «Historia del Código Penal de 1822», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Sociales* 18 (1965), pp. 262-268.



en definitiva significó un cierto avance intermedio hacia futuras reformas penales que se concretarán en el Código de 1870<sup>56</sup>.

Finalmente respecto al Código Penal de 1870 destaquemos tan solo con carácter aproximativo que significó una suavización de las penas en su conjunto o la desaparición de delitos varios sobre la religión una vez que se abría camino en España una incipiente laicización y unos comienzos de libertad de cultos. Quizás tenga mayor importancia las innovaciones de este Código referentes a un mayor cuidado en la persecución de delitos políticos, que incluye nuevos tipos penales en defensa de la Constitución, en defensa del parlamentarismo o una quizás excesiva penalización en supuestos de delitos contra el Estado, rebelión o conspiración<sup>57</sup>.

## 5. CONCLUSIONES

Resulta evidente a la luz de lo anteriormente dicho la no existencia de una doctrina científica aplicable a los tipos penales y a la antijuridicidad, lo que equivalía en muchos casos por otra parte a que la valoración de las circunstancias agravantes o atenuantes o la misma calificación penal estuviese basada en la pura casuística, no siendo muy diferente lo que podemos afirmar en los aspectos penológicos ya que era muy discutible que se mantuviese una cierta uniformidad en las penas sobre delitos idénticos o muy similares.

A las características comunes ya citadas del Derecho Penal de la época, sobre todo la arbitrariedad y la confesionalidad, debe medirse la incidencia en los Siglos XVI y XVII del ius naturalismo basado sobre todo en Santo Tomás, al mismo tiempo que influye lógicamente y paralelamente la Escuela española del

---

<sup>56</sup> Sobre la elaboración así como los pasos previos y la situación política y auge del Proyecto codificador penal en España en el Siglo XIX destacan los estudios de CASADO RUIZ, J., *El Proyecto de Código Criminal de 1831 de Sainz de Andino. Estudio preliminar y edición*, Murcia 1978. Y también ANTÓN ONECA, J., «El Código Penal de 1848 y Don Joaquín Francisco Pacheco», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Sociales* 18 (1968), p. 478 y s.s. También su trabajo «El Código Penal de 1870», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales* 23 (1970), especialmente pp. 235-248.

<sup>57</sup> *Ibidem*.

Siglo XVI como no podía ser de otra manera, sobre todo en los aspectos como los siguientes:

- Una mayor atención hacia el humanitarismo sobre el reo y las penas aplicables, basado en el pensamiento cristiano claramente.
- Una mayor atención hacia la proporcionalidad entre el delito cometido y la pena aplicable especialmente en los denominados delitos de sangre.
- Una mayor atención a la graduación sobre la participación en los delitos de sangre, diferenciándose cada vez más el homicidio en sus variantes (imprudente, preterintencionado, sobrevenido...) o el asesinato caracterizado desde entonces por la alevosía, premeditación, nocturnidad, etc.
- Esta corriente humanitarista aplicable a la penalística no es ajena en cierto modo a la equiparación entre delito y pecado, al menos en alguna medida.
- Tal y como se contemplaba en la Nueva y en la Novísima Recopilación (especialmente Novísima Recopilación, XII, 32, 18-21) en las causas criminales como las que aquí hemos analizado era uso habitual, consecuente en gran medida de la estamentalidad aplicable al Derecho Penal, que los reos o acusados invocasen su fuero particular (militar, clero, órdenes...) para poder así evitar la aplicación de la justicia ordinaria y buscar ventajas en su fuero particular.
- Resultaba evidente la existencia frecuente de un clima delictivo diario y numeroso con resultado de enfrentamientos a espada, duelos, deudas de honor o adulterios como el citado aquí en este trabajo, cuyo resultado solía ser la muerte de alguno de los implicados.
- En referencia directa a los asesinatos u homicidios que tienen su origen en veleidades amorosas, adulterios o delitos varios de origen sexual de tipo engañoso, solían terminar en duelos o desafíos a muerte difíciles de discernir en algunas causas en referencia a su autoría, ya que a menudo se acudía a sicarios o asesinos a sueldo para solventar deudas de honor de maridos burlados o engañados por su

esposa o pareja, como ocurre en los hechos citados en que intervinieron como testigos el propio Cervantes y su familia.

- En este sentido eran muy frecuentes los duelos, que aunque estaban prohibidos ya en el Siglo XVII por la normativa penal, sin embargo era una práctica muy arraigada socialmente y se acudía a ellos con excesiva facilidad para cualquier deuda de honor, engaño, maledicencia, etc. al respecto.

- Con frecuencia, como hemos visto en el proceso Ezpeleta, el juez instructor encargado de las diligencias previas y de las averiguaciones de un homicidio o asesinato, aplicaba impunemente unos comportamientos claramente arbitrarios en tales diligencias, hasta el punto de no querer avanzar en la investigación o incluso dejar inacabada la misma, con el fin de proteger el honor de un marido engañado, al tratarse de un amigo suyo.

- Consecuencia de lo anterior, que no era un caso aislado, se colige fácilmente que muchos de estos homicidios o asesinatos quedaban impunes a causa de la arbitrariedad en la investigación tratando de favorecer a una persona determinada en función de su estatus social, es decir, aplicando la característica penal de la época referida a la estamentalidad del Antiguo Régimen.

- Lo mismo era predicable a la penología aplicable a los condenados por tales delitos y donde la arbitrariedad y la casuística eran aún mayores, ya que no siempre se aplicaba la pena de muerte o la horca a los reos condenados y sobre todo las penas previas a la ejecución (tormento, descuartizamiento, amputaciones...) al no estar regladas se aplicaban en una u otra modalidad al simple criterio del juez, como aparece en numerosas fuentes y crónicas de la época.