

**La fragilidad femenina y el arbitrio judicial (s. XVIII).  
Entre la caridad y la equidad en los tribunales\*.**

**The feminine fragility and the Judicial discretion (XVIII century).  
Between charity and equity in the courts.**

Margarita Torremocha Hernández  
Universidad de Valladolid.

**Resumen:** El análisis de este trabajo se desarrolla entre dos vertientes: por una parte, la presencia de las mujeres ante los tribunales en el Antiguo Régimen; con sus ventajas y sus quebrantos derivados de su fragilidad, que en el Derecho penal de este periodo, llegó a constituir una causa de atenuación de la responsabilidad penal. Por la otra, el análisis del papel del juzgador para con ella, haciendo uso del arbitrio judicial, que bien pudo ser utilizado para juzgar de manera diferente a hombres y mujeres, más allá de lo determinado en la Ley o en Derecho.

**Palabras clave:** Edad Moderna, Magistrados, Arbitrio Judicial, Mujer.

**Abstract:** The analyse of this Project is carried out through two aspects: on the one hand, the presence of women before Courts in the Ancient Regime; with its advantages and disadvantages derived from their fragility, which came to constitute a cause of mitigation of the criminal liability in that period's Criminal Law. By the other hand, it is considered the analyse of the judge's role towards her, making use of the judicial discretion, which could be perfectly utilised to judge men and women in a different way, beyond the stipulated in Law.

**Key words:** Modern Age, Magistrate, Judicial discretion, Woman

---

\* Artículo recibido el 18 de enero de 2018. Aceptado el 22 de abril de 2018.

## **La fragilidad femenina y el arbitrio judicial (s. XVIII). Entre la caridad y la equidad en los tribunales<sup>1</sup>.**

El análisis de este trabajo se desarrolla entre dos vertientes: por una parte, las mujeres en el Antiguo Régimen, su presencia ante los tribunales; con sus ventajas y sus quebrantos derivados de su fragilidad, que en el Derecho penal de este periodo, llegó a constituir una causa de atenuación de la responsabilidad penal<sup>2</sup>. Por la otra, el análisis del papel del juzgador para con ella, con sus obligaciones al respecto y sus márgenes de actuación, es decir, haciendo uso del arbitrio judicial<sup>3</sup>, que bien pudo ser utilizado para juzgar de manera diferente a hombres y mujeres, más allá de lo determinado en la Ley o en Derecho.

Hace tiempo ya que, desde el Modernismo<sup>4</sup>, Tomás Mantecón<sup>5</sup> abordó con fortuna un trabajo —basado en el perdón particular— sobre las estrategias femeninas a la hora de plantear sus problemas ante los juzgadores e, insistiendo en esta línea, nosotros lo veremos desde la percepción que se tuvo de esa realidad por los propios contemporáneos. Nuestro objetivo último es saber si realmente fue cierto, como se afirmó sobre todo en el siglo XVIII, por reconocidos juristas o predicadores, que los agentes de la justicia tuvieron, por alguna razón, mayor piedad con las mujeres, sobre todo ante determinados delitos, o por el contrario, si fueron más duros precisamente cuando estas se desviaban del papel que tenían atribuido, como ocurría en el delito de adulterio. En cualquier caso, un tratamiento que tiene su explicación en una protección que cabe bajo el concepto de arbitrio judicial (conciencia del juez) y de la también llamada *infrajudicialidad*.

Así pues, nos adentraremos en la cultura jurídica de esta sociedad<sup>6</sup>, en la identidad que se le asigna a la mujer y en el disciplinamiento para conseguirla<sup>7</sup>, pero en

<sup>1</sup> IP del Proyecto “Justicia, mujer y sociedad de la Edad Moderna a la contemporaneidad. (Castilla, Portugal e Italia)”, financiado por el Ministerio de Economía y competitividad. Proyectos de Investigación Fundamental. VI Programa Nacional de Investigación Científica, Desarrollo e Innovación Tecnológica, 2013-2016. HAR2016-76662-R (AEI/FEDER/UE).

<sup>2</sup> Guido ROSSI, “Statut juridique de la femme dans l’histoire du droit italien (époque médiévale et moderne)” en *Recueils de la Société Jean Bodin*, Vol. XII, 1958, pp. 128-129. Enrique GACTO FERNÁNDEZ, “Imbecillitas sexus” en *Cuadernos de Historia del Derecho*, 2013, 20, pp. 27-66. Sílvia ALVES “Infirmas sexus, animi levitas. Notas sobre a punição das mulheres na vigência das Ordenações filipinas” en *Revista Duc In Altum - Caderno de Direito*, vol. 4, nº 6, jul-dez. 2012, pp. 9-62.

<sup>3</sup> Alejandro NIETO, *El arbitrio judicial*, Ed Ariel, 2000. Alicia DUNAITURRIA LAGUARDA, *La justicia en Madrid. El arbitrio judicial en la Sala de Alcaldes de Casa y Corte (1751-1808)*, Dykinson, Madrid, 2010.

<sup>4</sup> Entre los medievalistas véase Iñaki BAZÁN DÍAZ, “La violencia legal del sistema penal medieval ejercida contra las mujeres” en *Clio & Crimen*, nº 5, 2008, pp. 204- 227.

<sup>5</sup> Tomás MANTECÓN MOVELLAN, “Las mujeres ante los tribunales castellanos: acción de justicia y usos de la penalidad en el Antiguo Régimen” en *Chronica Nova: Revista de Historia Moderna de la Universidad de Granada*, nº 37, 2011, pp. 99-123. También en “El peso de la infrajudicialidad en el control del crimen durante la Edad Moderna” en *Estudis*, nº 28, 2002, pp. 43-75.

<sup>6</sup> Dario G. BARRIERA, “Voces legas, letras de justicia: las culturas jurídicas de los legos en el Río de la Plata entre los siglos XVI y XIX” en T. A. MANTECÓN (ed.), *Bajtín y la historia de la cultura popular. Cuarenta años de debate*, Santander, Publican, 2008, pp. 347-368; J. GARAPON y C. ZONZA (eds.), *L’idée de justice et le discours judiciaire dans les mémoires d’Ancien Régime (xvie-xixe siècles)*, Nantes, 2009.

el contexto difícil y concreto del ejercicio de la justicia en el Antiguo Régimen<sup>8</sup>. No en vano, esta etapa es conocida en la historiografía como de una justicia de jueces y no una justicia de leyes, dado que estos no fundamentan sus sentencias en la ley, no están obligados a hacerlo, aunque sí deben proceder conforme a Derecho<sup>9</sup> (“que algunos jueces de nuestros tiempos no hay porque trahelles leyes ni derechos, porque la razón es su voluntad...”; aunque “El buen juez no ha de hazer cosa de su albedrío, ni juzgar de su voluntad, sino conforme a las leyes...”<sup>10</sup>). En consecuencia juegan con un margen de discrecionalidad, que pudo ser aplicado a favor o en contra de la mujer<sup>11</sup>. Como se ha escrito:

“Los jueces, a través de sus veredictos, encarnaban y vivificaban unos preceptos que, permaneciendo escritos, no eran más que letra muda. Ellos eran ley parlante, ley viva, boca a través de la cual la justicia se daba a conocer, *ius animatum*. Se partía de una convicción profunda: la ley no existía más que en acto, cuando el juez la hacía hablar. Desde esta perspectiva, su misión era próxima a la del sacerdote; pues ambos colaboraban con sus palabras al cumplimiento de la voluntad divina, expresada, en el caso del juez, a través de las leyes”<sup>12</sup>.

En cualquier caso, como apreciamos en los procesos estudiados, las sentencias no aparecen fundamentadas en leyes concretas, aunque en ocasiones se citen de manera general *Las Partidas*, *Las Leyes de Toro*, etc, y por ello, hemos de atisbar y estudiar la actitud y acción del juez a lo largo de todo el proceso y no solo a través de la sentencia<sup>13</sup>.

Pero si ya es difícil dar una respuesta, con carácter general a esta cuestión, lo es mucho más si tenemos en cuenta la complejidad y multiplicidad de jurisdicciones e instancias, pues los jueces en estas diversas jurisdicciones pueden actuar de manera

<sup>7</sup> Alejandro AGÜERO, “Disciplina y control social: la justicia penal de los siglos XVI al XVIII”, en Marta LORENTE y Jesús VALLEJO (coords.), *Manual de Historia del Derecho*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2012.

<sup>8</sup> Antonio Manuel HESPANHA, “El estatuto jurídico de la mujer en el Derecho común clásico” en *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, nº 4, 2001, pp. 71-87. José Luis de las HERAS SANTOS, “La mujer y la moral en la legislación castellana de la Edad Moderna” en *Historia et ius*, nº 9, 2016, paper 30.

<sup>9</sup> “Las decisiones eran reguladas por principios de equidad y de justicia, principios religiosos, la razón natural, los derechos romano y canónico comentados por los doctores, los usos de los tribunales y las leyes del rey. El juez, a pesar de gozar de un amplio margen de discrecionalidad, sí tenía límites, aunque éstos no fueran del todo visibles. Debía supeditarse a las normas y principios descritos, pero en los que existían unas jerarquías normativas que no podía transgredir: *lex aeterna*, *lex naturalis* y *lex positiva*, leyes en las que era imposible la existencia de antinomias que pudieran desequilibrar al sistema”. G. C. Machado CABRAL, F. DI CHIARA, O. HERNÁNDEZ SANTIAGO, B. RODRÍGUEZ ARROCHA, K. HÄRTER, *El derecho penal en la edad moderna: Nuevas aproximaciones a la doctrina y a la práctica judicial*, Madrid, Universidad Carlos III, 2016, p. 117.

<sup>10</sup> Antonio de la PEÑA, *Orden de los juicios e penas criminales*, Biblioteca Nacional (BN), Manuscrito. 6379 (1570).

<sup>11</sup> Recientemente abordado por Pedro ORTEGO GIL, “Condenas a mujeres en la Edad Moderna: aspectos jurídicos básicos para su comprensión”, en *Historia et ius, rivista di storia giuridica dell'età medievale e moderna*, 9/2016 - paper 28.

<sup>12</sup> Ramón AZNAR y GARCIA, “La bondad del juez: la mejor garantía de justicia. Un discurso de Sancho de Llamas y Molina (1797)” en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 80, 2010, pp. 547-586.

<sup>13</sup> Carlos GARRIGA y Marta LORENTE, “El juez y la ley. La motivación de las sentencias (Castilla 1489-España 1855)” en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, nº 1, 1996, pp. 97-142.

diferente. Y en buena medida lo hacían, entre otras cuestiones porque su preparación jurídica también lo era, y así, en la práctica, los conocidos como justicias menores podían desconocer tanto la ley como el derecho<sup>14</sup>.

Todas estas realidades se convierten a la postre en limitaciones para el historiador a la hora de abordar esta materia en su conjunto; tanto en un trabajo de estas características como en otros marcos más ambiciosos, y no será posible hasta que conozcamos mucho mejor las fuentes judiciales y las analicemos como historiadores, pero sin obviar la perspectiva del Derecho.

Aun así, no hemos renunciado a plantear esta cuestión apoyados en las fuentes jurídicas —publicadas o no—, la ley<sup>15</sup>, sus comentarios, como las publicaciones de Meléndez Valdés, o las obras de los prácticos, pero incluso también la de teólogos y predicadores, como el Padre Calatayud, que coinciden en que un buen juez debe dar en su oficio respuesta y satisfacción a la equidad y a la misericordia y, como es lógico, las fuentes procesales procedentes de distintos tribunales y jurisdicciones (eclesiásticas, reales y universitarias<sup>16</sup>).

### **Caridad como paradigma jurídico.**

La justicia terrena está en manos de hombres y como señaló Castillo de Bovadilla las posibilidades de dar con un mal juez eran innegables: “nadie se puede reputar justo del todo, ni perfecto y los que tienen amplio poder y mando, se presume que con la ambición y codicia harán excessos”<sup>17</sup>.

Difícil era la tarea de juzgar, y también Meléndez Valdés lo manifiesta:

“...el congojoso estado de los jueces, que limitados y espuestos al error, como todos, se ven sin embargo constituidos por el cielo árbitros supremos de las haciendas, de las honras, de las vidas de sus semejantes. Debiéramos ser ángeles en entender y juzgar, poder profundizar los abismos del corazón humano y el misterioso laberinto de

<sup>14</sup> Así lo señala el abogado Antonio de la Peña, que trabajó en la Chancillería de Valladolid, en torno a 1601: “Y la segunda causa que me movio a sacar a luz este tractado es porque por nuestros pecados ay muchos juezes de los ordinarios e ynferiores en nuestros tiempos, los quales para juzgar, ninguna necesidad tienen de saber ni entender las leyes ni las autoridades y dichos notables de los sabios Doctores; solamente tienen fuerza su voluntad por razón. Y cierto no me engaño ni creo a los leyentes les es escondido, que ay algunos destos juezes ynferiores y ordinarios, los quales por su propio parecer se rigen y gobiernan, y lo que a ellos les parece piensan ser lo mas acertado . . .”. Antonio de la PEÑA, *Orden de los juicios[...]*, *Op. cit.*, fols 9 y 9 vto.

<sup>15</sup> Esta tarea, ya la llevó a cabo en el vecino reino de Portugal un lector de la Universidad de Coimbra, Rui Gonçalvez, en su obra *Dos privilegios e praerogativas que ho genero feminino ten por direito comum. & ordenações do Reyno mais que ho genero masculino*, Lisboa 1557, y dedicada a la reina Catalina, mujer de Juan III, y que por el interés que en el Setecientos vuelve a plantear esta cuestión (limitada en algunos ámbitos solo a la aplicación de la pena), tuvo una segunda edición, en concreto en 1785. Posteriormente, y en la misma línea se publicó por Duarte DE BARROS, *De Iure foeminarum. Quaestines iuris civilis*, 1678, 2 tomos.

<sup>16</sup> Todas ellas de archivos con sede en la ciudad de Valladolid (Archivo Diocesano y Catedralicio, Archivo de la Real Chancillería y Archivo de la Universidad de Valladolid).

<sup>17</sup> Jerónimo CASTILLO DE BOVADILLA, *Política para Corregidores y Señores de Vasallos[...]*, 1597, Tomo II, lib. V, cap. I.

sus pasiones y sus obras, y una sombra nos hace tropezar, y un vislumbre engañoso nos arrastra al error sin advertirlo”<sup>18</sup>.

El magistrado que debía tener la referencia de Dios juez supremo, se veía prisionero de las pasiones humanas cuando ejercía su oficio. Afirmaba el padre Calatayud:

“No ay duda, que los Tribunales humanos, sus Leyes, su concierto, y armonía están saludablemente dispuestos para el gobierno de los hombres, y que si a los Espiritus, é Inteligencias Celestes hubiera Dios encomendado su visible régimen, y gobierno, todos sus passos, movimientos, y resoluciones saldrían con singular acierto, y armonía, y que en todo se obraría la justicia; mas como los confío Dios Nuestro Señor por sus juicios inefables á los hombres, cuyos pesos, y valánzas son mentirosos, y falsos, ... Veemos, y no sin dolor, que la malicia, y astucia humana se vale de el mismo orden, y concierto judicial para obrar el mal, usurpar, lo ageno, y vengarse: Son sin número, e inapeables los fraudes y astucias, injusticias, y cohechos, que hazen reos de eterna, condenación a varios individuos de los Tribunales Eclesiasticos, y Seculares”<sup>19</sup>.

A la extendida creencia de que la justicia humana no siempre era justa, aunque esta debiera ser la suma virtud<sup>20</sup>, se añadía el consabido ejercicio del arbitrio judicial que le otorga al juzgador una relevancia significativa, como se pone de manifiesto en el discurso jurídico moderno<sup>21</sup>. Su papel como agente de justicia se acrece, y por ello se desarrolla toda una literatura sobre el paradigma del juez ideal<sup>22</sup>, dibujado prioritariamente a partir de todo lo que no debe hacer, bien en el plano ético o bien jurídico, bajo pena estipulada por ley.

El padre Calatayud tuvo sin duda una especial preocupación porque los hombres que servían en los tribunales fueran justos y ejercieran su oficio conforme a la ley de Dios. Él residió en Valladolid, ciudad con un alto tribunal, y creía conocer las debilidades de jueces, alcaldes, fiscales, escribanos, relatores, etc. Su manera de desempeñar el oficio tenía repercusiones –buenas y malas- en la sociedad en general y en las partes de cualquier conflicto judicializado, de una forma específica. Ese sentir y la inquietud por las conciencias de los agentes de la justicia, acabó haciendo que pusiera por escrito y diese a la imprenta sus reflexiones. El proceso pasó por comprometerse en primer lugar a predicar para los miembros de la Real Chancillería y, dado el éxito de su

<sup>18</sup> J. MELÉNDEZ VALDÉS, *Discursos forenses*, “Acusación fiscal contra Marcelo J...reo confeso de parricidio por la muerte violenta dada a su muger María G[...]; pronunciada el día 23 de abril de 1798 en la sala segunda de Alcaldes de Corte”.

<sup>19</sup> P. Pedro de CALATAYUD, *Doctrina práctica, que hizo... Pedro de Calatayud ... á los ministros publicos de la Real Chancilleria de Valladolid: Dispuesta por lo que mira a sus conciencias en el manejo, y cumplimiento de sus oficios y para que los confesores puedan enterarse con menos dificultad de lo lícito o ilícito en sus conductas*, Valladolid, 1748, fol. 3.

<sup>20</sup> Carmen CORTÉS PACHECO, “La amistad política en santo Tomás de Aquino: entre la justicia y la misericordia” en *Espíritu. Cuadernos del Instituto Filosófico de Balmesiana*, 2016, vol. 65, nº 151, pp. 101-127.

<sup>21</sup> Bernard SCHNAPPER, *Les peines arbitraires du XIII au XVIII siècles. Doctrines savant et usages français*, R. Pichon et R. Durand-Auzias, Paris, 1974. Bernard DURAND, *Arbitraire du juge et consuetudo delinquendi. La doctrine pénale en Europe du XVIe au XVIIIe siècle*, Publications de la Société d'histoire du droit et des institutions des anciens pays de droit écrit, Montpellier, 1993.

<sup>22</sup> Margarita TORREMOCHA HERNÁNDEZ, “Espiritualidad y moralidad en el patrón de un juez perfecto en el Antiguo Régimen” en el Congreso *A Reforma Católica e o Património Religioso na Península Ibérica (séculos XVI-XIX)*, celebrado en la Universidad de Braga (30 de junio de 2016).

alocución, posteriormente y a instancia del Presidente, decide publicarlo, se entiende que para provecho de otros agentes de justicia al servicio en cualquier tribunal. Fue así como surgió su *Doctrina práctica que hizo el padre Pedro de Calatayud, misionero de la Compañía de Jesús... a los Ministros públicos de la Real Chancillería de Valladolid*. Como eje sobre el que centrar el desarrollo correcto de la justicia humana daba recomendaciones no jurídicas: “Entre todos los tribunales humanos el primero y principal es el de la conciencia, el qual se funda y estriva en la verdad, los demás se fundan *in praesumptione veritatis*, en presunción de ella”.

De tal manera que se consideraba sumamente peligroso que jueces o abogados carecieran de conciencia (“...Dios os libre de que alguna pasión o afección os domine...”<sup>23</sup>). Por el contrario, esa conciencia les debía llevar a ser justos, por encima de la aplicación de la ley y además se convertiría en la garantía del juzgador para los juzgados<sup>24</sup>. El magistrado en este marco podía hacer gala de piedad con las partes. En el ámbito de los tribunales los términos piedad, clemencia, misericordia, gracia y perdón, se encuentran a veces de manera indeterminada como sinónimos en los documentos de la época. Si bien algunos doctrinarios sí diferenciaban en la práctica<sup>25</sup>, todas ellas eran utilizadas desde una similar concepción y, si estaban en las manos del juez las debía aplicar según su conciencia, en una tarea sin duda difícil, pues no se debía confundir misericordia con pusilanimidad<sup>26</sup>.

Es más, la clemencia judicial fue tenida como acción de mal juez, sobre todo cuando se interpretaba como la base de la conmutación de penas severas por otras menores. Feijoó sostenía que “con esta práctica los magistrados usaban la facultad de la clemencia, la cual no les pertenece, y que es además perjudicial porque la impunidad de las maldades multiplica los malhechores”<sup>27</sup>.

La misericordia del juzgador en el marco del buen oficio pasaba por no hacer acepción de personas (entendida como predilección o parcialidad), como ya se recogía en las Sagradas Escrituras<sup>28</sup>. Ulpiano manifestó que justicia es la voluntad constante y

<sup>23</sup> Juan MELÉNDEZ VALDÉS, *Discursos forenses*, Madrid, Imprenta Real, 1821.

<sup>24</sup> Jean-Marie CARBASSE y Laurence DEPAMBOUR-TARRIDE (dir.), *La conscience du juge dans la tradition juridique européenne*, Presses Universitaires de France, París, 1999.

<sup>25</sup> Las *Partidas* hacen una sutil distinción al respecto: “Misericordia, e merced, e gracia, como quier que algunos omes cuydan que son una cosa, pero departimiento hay entre ellas. Para el rey, juez supremo, la misericordia propiamente es, quando el juez se mueve con piedad de si mismos, a perdonar a alguno la pena que devia aver, doliendose del, viendole cuytado o mal andante; o por piedad que ha de sus fijos e de su compañía. Merced es perdón que el rey faze a otro, por merecimiento del servicio que le fizo aquel a quien perdona, o aquellos de quien el descende; e es como manera de gualardon. E Gracia, non es perdonamiento, mas es don que faze el Rey a algunos, que con derecho se puede escusar de lo fazer, si quisiere”, *Partida 7*, 32, 3. Digamos que se entiende misericordia cuando el juez se mueve con piedad, perdón como sinónimo, e indulto, perdón de viernes santo, merced o gracia se relaciona con perdón por acciones hechas, merecimientos o servicio, es decir, una concesión de tipo político.

<sup>26</sup> J. CASTILLO DE BOVADILLA, *Política de Corregidores* [...], Libro 2, cap. 2, n° 52, 54, 55: “De los daños de la blandura del Juez”. M. TURRINI, “El giudice della coscienza e la coscienza del giudice” en P. PRODI (ed.), *Disciplina dell'anima, disciplina del corpo e disciplina della società tra medioevo ed età moderna*, Bolonia, 1994, pp. 279-294.

<sup>27</sup> Fray Benito FEIJOO, *Teatro Crítico Universal*, Madrid, 1734, Tomo III, Discurso XI, p. 247.

<sup>28</sup> “Oíd las causas entre vuestros hermanos y juzgad rectamente [...] No haréis acepción de personas en juicio, [...] oiréis al pequeño como al grande, no tendréis temor de enfrentar al hombre, porque el juicio es de Dios [...] Tú no torcerás el juicio, no aceptarás dádivas de personas, [...] porque velan los ojos de la inteligencia y pervierten las sentencias del justo” (Deuteronomio.7, 16-17; 16, 19).

perpetua que da a cada uno su derecho, y la justicia por tanto no evitaría establecer diferencias con otro sentido. Así, fuesen estas personas hombres o mujeres Santo Tomás consideraba la acepción de personas un pecado, que se opone a la virtud y es contrario a la justicia distributiva<sup>29</sup>. Antonio de la Peña, defendía que el juez no había de ser familiar ni amigo de ninguna de las partes<sup>30</sup> y Guardiola y Saez escribió: “La evitará el buen juez, imitando a Dios que juzga sin acepción de personas, interés propio ni ageno, amistad o enemistad, venganza ni vanagloria, ruegos ni favores, que no debe permitir el corregidor ni alcalde en las cosas de justicia”<sup>31</sup>.

Para evitar la acepción de personas en cada una de las causas a juzgar, el magistrado debía partir de un comportamiento social marcado por unas reglas propias, que comenzaban por la prohibición de reclutar al juez entre los naturales del lugar. Normas que ya Castillo de Bobadilla adelanta en su obra –referencia innegable de tantas otras posteriores- sobre corregidores y jueces en general, y que en el siglo XVIII siguen recogiendo juristas y prácticos del Derecho, como Guardiola y Saez, que entre lo que recomienda evitar al que quiere ser un buen juez (“Decimotercera observación”) le advertía:

"que no sea dado a banquetes ni convites, especialmente privados, ni tenga amistades estrechas, mayormente en los Pueblos de bandos o parcialidades, porque la mucha familiaridad y conversación con los subditos es causa de menosprecio. El Corregidor ha de tener larga práctica con todos los de su Gobierno, pero amistad íntima con ninguno, o muy pocos, porque no merecen las amistades más estimación, que las conjuraciones en daño propio. En todas partes hallará, el Corregidor sugetos ingenuos, astutos, falaces, disimulados y dobles que, con capa de amistad, procurarán hacer su negocio; y aunque no se prohíbe al Juez del Pueblo el tener algunos amigos buenos, sabios y sin sospecha, con todo, para juzgar debe abstenerse del respeto de la amistad”.

En definitiva, debía buscar una fórmula de sociabilidad equilibrada “Huya, pues, el Juez de aquella esquividad o retiro que motiva odio y de aquella familiaridad que causa desprecio, usando de la agradable gravedad que atrae el respeto y amor: aborrezca la conversación de hombres inconsiderados, y sólo trate con personas graves y de su profesión”<sup>32</sup>.

Aún en las propias pragmáticas dictadas a partir de 1738, se repite la idea que siempre debe presidir su actuación:

“Tendrán mucho cuidado en impedir los pecados públicos y escándalos, como también los juegos prohibidos por las Leyes y Pragmáticas, las que ejecutarán con puntualidad, y sin acepción de personas. Pero se abstendrán de tomar conocimiento de

<sup>29</sup> Celia DIGÓN y Juan Eduardo LEONETTI, “Domingo de Soto, los impuestos y la acepción de personas” en *El Derecho* el 25/09/2006 nº 11.600.

<sup>30</sup> Antonio DE LA PEÑA, *Tratado de los juicios* [...].

<sup>31</sup> Lorenzo GUARDIOLA y SAEZ, *El corregidor perfecto y juez exactamente dotado de las calidades necesarias y convenientes para el buen gobierno ... Obra que por su naturaleza, máximas e importante doctrina se hace recomendable a los Srs. Ministros de todos los tribunales, Gobernadores, Corregidores, Alcaldes Mayores Ordinarios y de la Hermandad, y otros Jueces Seculares y Eclesiásticos, Pretendientes de estos oficios, Asesores, Señores de Vasallos con Jurisdicción ...*, segunda impresión, Madrid, 1796, Parte II, p. 51, nota 6.

<sup>32</sup> Lorenzo GUARDIOLA y SÁEZ, *El Corregidor perfecto y juez dotado de las calidades necesarias y* [...], segunda impresión, Madrid, 1796.

oficio en asuntos de disensiones domésticas interiores de padres e hijos, marido y muger, o de amos y criados, quando no haya queja o grave escándalo, para no turbar el interior de las casas o familias, pues antes bien deben contribuir en quanto esté de su parte a la quietud y sosiego de ellas”<sup>33</sup>.

No obstante, una cosa era la acepción de personas generada por el propio juzgador y, otra las diferencias en razón de la condición de la persona que la propia ley establecía. Así estuvieron totalmente asumidas las desigualdades entre privilegiados y no, como lo estaban en la misma sociedad. Una justicia de su tiempo que establecía distinciones según la condición de las personas, y que permitía a los nobles un trato distinto. La condición social entrañaba características diferenciadoras en la propuesta procesal y penal del individuo. Así la hidalguía admitía mejoras en ambas materias, y la del marido se extiende a la mujer. Lo mismo ocurría, aunque a otra escala, con la condición femenina. Decía Antonio de la Peña, que “la muger de buena fama bien puede ser testigo en causa civil y criminal”<sup>34</sup>. Si esta podía tenerse por testigo, se está indicando que el resto no, aunque la realidad procesal -vista a través del análisis de los pleitos- nos permite ver declarar a mujeres de condición muy similar a las enjuiciadas.

Meléndez Valdés en una causa que analiza desde su perspectiva jurídica, niega - ante un caso concreto- que se debiera mantener el privilegio procesal-penal atendiendo a la condición hidalga de una mujer. De hecho, en el tribunal, probablemente por la gravedad de su delito, no se le había respetado y ello había hecho que algunas voces se levantaran:

“Pero se dice que la doña María Vicenta debió ser tratada, como hijadalgo que es, muy de otro modo, y no ser aherrojada con grillos; y aun se añade que era de obligación del juez examinar antes su estado y calidad para mandárselos poner según derecho. No he hallado cierta esta naturaleza, estos principios en acendrada sabiduría de nuestras leyes. Todo ciudadano es según ellas a los ojos de la autoridad pública plebeyo, igual a los demás; y su clase, aunque más encumbrada y distinguida, queda eclipsada ante la majestad que representa. La nobleza es una excepción, una prerrogativa, un privilegio; y el reclamarlo en tiempo, y aprovecharse de él, es un derecho de solo el que le goza, y no una servil carga para el magistrado, para quien son todos, sin diferencia alguna, esclavos de la ley”<sup>35</sup>.

Con estos márgenes —conciencia y acepción de personas— el juez debe saber armonizar equidad y misericordia. La misericordia del juez como reflejo de la imagen de un Dios juez misericordioso, que tiene un primer reflejo en el rey, y después en todos sus ministros que también imparten justicia<sup>36</sup>. Misericordia que tiene cabida en una “justicia de jueces” en mucha mayor medida que en una “justicia de leyes”, como es la contemporánea.

<sup>33</sup> *Ibidem*, Parte IV, p. 161.

<sup>34</sup> Antonio DE LA PEÑA, *Tratado de los juicios*, [...], libro 2, cap. 13, nº 7. Así lo recoge Enrique GACTO: “...en virtud de esta pretendida *imbecillitas*, las mujeres no pudieron ser, durante siglos, testigos en los testamentos, ni constituir fianzas en favor de terceros ni tampoco comparecer ante los tribunales en los juicios civiles, y sólo muy excepcionalmente en los criminales”. *Op. cit.*

<sup>35</sup> J. MELENDEZ VALDES, *Discursos forenses*, “Acusación fiscal contra don Santiago de N. Y doña María Vicenta de F. reos del parricidio alevoso de don Francisco del Castillo, marido de la doña María; pronunciada el 28 de marzo de 1798 en la segunda sala de alcaldes de corte”.

<sup>36</sup> Roberto BARTOLI, “Riflessioni sulla carità come paradigma giuridico”, en *Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno*, Giuffrè Editore, Milano, nº 42, 2013, pp. 101-122.



Las *Partidas* ya lo habían formulado y Meléndez Valdés lo recordaba: “Los jueces deben ser siempre piadosos é mesurados, é mas les debe placer de quitar e aliviar al demandado, que de condenarlo o agraviarlo (Ley 17 Y 18, tít. 22, Part. 3, con otras muchas de los dos títulos de los jueces y los Juicios en la 3<sup>a</sup> Partida)<sup>37</sup>. Y añadía por su parte:

“...que siempre en nuestros pechos (los jueces) se ostente y resplandezca la indulgente equidad; que la conmiseracion pese mas que el rigor; que este no se despliegue enteramente sino contra los crímenes reiterados y de deliberada reflexión; que aun estos los mire el juez con respeto y humanidad; y que nunca, en fin, nunca se encruzezca contra el delincuente, sino que castigue llorando, y cómo á pesar suyo, cuando la misma clemencia no pueda perdonar, y para escarmentar á los demas con la medicina del ejemplo, reparando el orden social trastornado y echado por tierra con la ofensa...”<sup>38</sup>.

La tradición le exige que tenga misericordia, en forma de una protección formal, con el pobre y la viuda (como prototipo de desvalimiento). En definitiva, aunque se le pide que lleve a cabo una administración de justicia sin acepción de personas, sin embargo hay elementos sociales que deben gozar de su favor, desde la tradición cristiana.

### **El juez y la mujer (en sus diferentes estados).**

De tal manera que los jueces estaban impelidos por la tradición a un especial comportamiento con las viudas. La Escritura advierte que estas no deben sufrir malos tratos, y que si llegan a sufrirlos, Dios oirá su clamor, por cuanto Él es el defensor de las viudas. Maldito será todo el que quebrante el derecho de la viuda. Expresiones como “No hagas daño al huérfano ni a la viuda, porque, si se lo haces, ellos clamarán a Mí y Yo los atenderé”. “Padre de huérfanos y defensor de viudas es Dios en Su santa morada”, “Maldito el que pervierta el derecho del extranjero, del huérfano y de la viuda”, “Aprendan a hacer el bien. Busquen la justicia y reprendan al opresor. Aboguen por el huérfano y defiendan a la viuda”, las encontramos en la Biblia. En concreto, en el Evangelio de San Lucas se expone la parábola de la viuda, dejando claro tanto el prototipo de mujer desvalida en la sociedad que está acostumbrada a rogar para conseguir sus objetivos<sup>39</sup>.

Asimismo en el Derecho, desde la antigüedad, no la mujer en conjunto sino la viuda, tiene un estatus especial, que insta a la protección del Juez, y así lo recogió Castillo de Bovadilla en uno de los capítulos de *Política para Corregidores*, que tituló: “Los pobres, viudas y otras personas miserables, en qué pueden ser favorecidos”<sup>40</sup>.

De tal manera que se creó una defensa continuada para estas mujeres desvalidas en la cultura jurídica, que supone una extensión de la piedad con los pobres que Cristo

<sup>37</sup> J. MELENDEZ VALDES, *Discursos forenses*, “Acusación fiscal contra don Santiago de N....

<sup>38</sup> J. MELENDEZ VALDES, *Discursos forenses*, “Acusación fiscal contra Marcelo J....”.

<sup>39</sup> Evangelio de San Lucas, cap. 18.

<sup>40</sup> J. CASTILLO de BOVADILLA, *Política para Corregidores y señores de vasallos*, Lib. 2, cap. 2, nº 62.

reclamó como una obra de misericordia. El leído Padre Arbiol repetía a comienzos del Setecientos la misma idea:

“Por esto encomienda Dios tanto a los reyes y jueces de la tierra, que atiendan con piedad y defienden a las pobres viudas, ofreciéndoles muchos bienes temporales si así lo hacen, y amenazándoles con gravísimos castigos si las desprecian, y no las hacen la debida justicia...”<sup>41</sup>.

“De algunos jueces tiranos se queja Dios nuestro señor... porque no juzgaron con piedad la causa justa de la pobre viuda desamparada... les manda a todos los de su pueblo, que no contristen a las viudas sino que las asistan y las defiendan en todo lo que tienen razón, porque ya las basta la tristeza de su estado, sin que las aumenten sus aflicciones”<sup>42</sup>.

Una defensa de la viuda que la equipara al pobre, pero que no se puede desligar del interés porque esta no se vea obligada a pecar para vivir o a vivir del pecado, pues la viudez fue pareja a la necesidad y, ésta en las mujeres a la pérdida de la virtud y la honra<sup>43</sup>.

Pero, si como juzgador debía tener especial atención con las mujeres y especialmente con las viudas, como hombre el magistrado en su trato personal debía tenerlo con todas las mujeres. Debía ser ante todo cauto y tener cuidado tanto con la que se relaciona, como sobre todo con la que se casa, pues ella será su imagen también en la sociedad y estará obligada a representar un papel acorde con el de su esposo: autoridad, ejemplaridad y distanciamiento social que pueda poner en peligro su imparcialidad en los tribunales<sup>44</sup>.

Pero antes de casarse, o incluso después de casado su oficio requería una moralidad específica. Castillo de Bovadilla recomendaba que “Por amor de mugeres no se mueva el juez, y de los daños de esto”<sup>45</sup>, y posteriormente Lorenzo Guardiola y Sáez, entre las cualidades (la duodécima) de los hombres que ocupaban las magistraturas inferiores señala: "que sea casto; no puede tener alhaja mejor que la castidad ni enemigo mayor que el vicio de la deshonestidad. Y así un Magistrado que quiere portarse bien debe evitar tres cosas: los regalos, el vino y las mujeres". Los visitantes de Audiencias y Chancillerías repasaban esta parte de las vidas de alcaldes y oidores, tanto o más que la que desarrollaba en el ámbito profesional. El oidor Tovar, en el siglo XVI fue sancionado tras una Visita a la Chancillería de Valladolid:

<sup>41</sup> Padre ARBIOL, *La familia regulada, con doctrina de la Sagrada Escritura y Santos Padres de la Iglesia católica...*, Libro II, cap. XVI, p.97.

<sup>42</sup> *Ibidem*, Libro II, cap. XVI, p. 96.

<sup>43</sup> Andrés MORENO MENGÍBAR, “Formas y funciones de la prostitución hispánica en la Edad Moderna: el caso andaluz” en *Norba. Revista de Historia*, 20, 2007, pp.53-84.

<sup>44</sup> Una mujer de calidad, hija también de un letrado, que no pusiera en peligro el ascenso social del futuro linaje, es lo que buscó el oidor Tovar. Margarita TORREMOCHA HERNÁNDEZ, "Familia y paternidad, en la “historia de vida” de un letrado (s. XVI-XVII)” en Gloria FRANCO (Coord.), *Caleidoscopio de la vida cotidiana*. Logroño, 2016, pp. 125-147.

<sup>45</sup> J. CASTILLO de BOVADILLA, *Política para Corregidores y señores de vasallos*, Lib. 2, cap. 2, en el nº 67 “Por amor de mugeres no se mueva el juez, y de los daños de esto”, y en los nº 52,54,55, “De los daños de la blandura del Juez”

“Aberiguase tambien contra el dicho Dn. Gregorio de Tovar que há vivido desonestamente dando mal exemplo tratando con tres mujeres siendo soltero, las dos de ellas solteras y la una traya pleyto en su sala, y la otra era casada y por esta razon vivía inquieta con su marido por lo qual le condenamos en tres años de suspensión del oficio que sirve de Fiscal”<sup>46</sup>.

Aunque posteriormente pudo probar que las principales imputaciones no eran tanto: ni había cometido adulterio, ni había mantenido trato con una mujer que siguiera causa en su tribunal, lo cual tenía todo magistrado prohibido.

Guardiola y Saez en el siglo XVIII mantiene la misma exigencia en su “manual” de jueces:

“A la verdad las mugeres ajenas son una peste, que enfurece y mata. Quanto un Ministro o Juez se dexa vencer de alguna, pierde su libertad; y como el apetito desenfrenado solicita mas y mas, quando se frecuenta el vicio llega a conocerse el exceso, haciéndose pública la ofensa del honor. Y así el buen Corregidor debe contenerse mucho, mirando a las mugeres de los súbditos con el mismo respeto y estimación que si fueran sus propias hermanas; debiendo tener presente, que siempre se presumirá violencia de parte del Ministro de justicia que goza a una muger pública”<sup>47</sup>.

Indiscutible fue siempre la inoportunidad de tratar con prostitutas de todo agente judicial, como señala Meléndez Valdés, que ya no lo ataca desde un punto de vista moral sino como distracción del oficio

“y quanto mas reos serán los que por darle al torpe comercio con mugeres, a juegos immoderados por la perdida de el tiempo, al ocio, y diversiones no tienen tiempo para estudiar, registrar con fundamento las causas, resumirlas con memorial ajustado, expedirlas, y despacharlas? Aunque no hubiera mas culpas en Juezes, Abogados, Procuradores, Relatores, y otros de la Curia, que las que contra esta Regla se cometen, ay sobrado para confessar, y acabar mal muchos de ellos”<sup>48</sup>.

Y aun así, las causas criminales por prostitución y alcahuetería del alto tribunal nos dejan constancia de que las casas de las mujeres públicas de la ciudad de Valladolid eran visitadas con frecuencia por el personal de la Chancillería, tanto o más que por los clérigos o estudiantes que también fueron su clientela habitual<sup>49</sup>.

### **La multiplicidad de jurisdicciones.**

Abordar esta materia en una sociedad con multiplicidad de jurisdicciones plantea una mayor complejidad. Sin pretender exhaustividad en esta materia nos centraremos en

<sup>46</sup> Margarita TORREMOCHA HERNÁNDEZ, "Soltería, mujer y litigiosidad en el cotidiano de la Edad Moderna. A vueltas con las palabras de matrimonio" en *Revista Portuguesa de la Historia*. T. XLVII, Universidad de Coimbra, 2016, pp.153-174.

<sup>47</sup> L. GUARDIOLA Y SAEZ, *Op. cit.*, Parte II, p. 74.

<sup>48</sup> J. MELENDEZ VALDÉS, *Discursos forenses* [...].

<sup>49</sup> Margarita TORREMOCHA HERNÁNDEZ. “La prostitución a través de la justicia penal: definición y control de la moral sexual en la Edad Moderna” en Juan José IGLESIAS RODRÍGUEZ, Rafael M. PÉREZ GARCÍA y Manuel F. FERNÁNDEZ CHAVES (eds.), *Comercio y cultura en la Edad Moderna*. Actas de la XIII Reunión Científica de la Fundación Española de Historia Moderna, Sevilla, Editorial Universidad de Sevilla, 2015, pp. 1765-1779.

las observaciones que tanto desde la eclesiástica, como en la real ordinaria hemos podido contrastar, dejando al margen otras jurisdicciones privativas como pudieron ser la militar o la universitaria, pues ellas eran privilegio de comunidades masculinas, y esto pudo suponer que a la mujer que no gozaba de tal aforamiento se le diera diferente trato. Así en su día, pudimos contrastar -por ejemplo- que ante las denuncias por el escándalo público que podía suponer un amancebamiento entre un estudiante de la universidad de Valladolid y una posadera, a él se le hacía un apercibimiento legal y a ella se le quitaba la licencia para abrir posada, que solía ser su única forma de vida. En general sanciones más gravosas para la mujer, atendiendo a no distraer del estudio al varón, pues esa era la finalidad del fuero académico<sup>50</sup>.

### Jurisdicción eclesiástica.

La competencia de esta jurisdicción en asuntos matrimoniales determina una presencia amplia de la mujer en este tribunal, en proporciones elevadas como parte ofendida. Sus jueces intervinieron con su autoridad y arbitrio a favor de los valores sociales imperantes en esta sociedad patriarcal. El padre es en la literatura de la época concebido como la cabeza del hogar, el *pater familia*, con autoridad. Por ello, se puede entender que los jueces de los asuntos matrimoniales que se veían en los tribunales eclesiásticos o civiles, en relación con la conflictividad familiar, tomaron una postura a favor de este, como podía marcar la cultura jurídica. Pero por el contrario otros favorecieron a la parte más débil en una línea teológica relativa a la misericordia del juez. Aunque en realidad, la Iglesia actúa siempre en defensa del sacramento y de la unión familiar, lo que con frecuencia fue favorable a los intereses de la mujer: obligación de cumplir la palabra de futuro, de aceptar el compromiso matrimonial (vida marital, alimentación de la prole<sup>51</sup>, etc.) del que a veces se ha alejado el marido por amancebamiento, que en realidad es adulterio, por lejanía o abandono de hogar, búsqueda de la separación o divorcio, o malos tratos.

En estos últimos, los de mujeres maltratadas por sus maridos, la postura es claramente favorable al mantenimiento de la unidad marital marcada por el sacramento, y en estos casos la mujer fue desoída en sus reclamaciones de separación física o divorcio, instándola reiteradamente a que buscara la convivencia y la paz conyugal, cuando la permanencia en el hogar del marido le podía suponer un peligro innegable para su vida<sup>52</sup>.

<sup>50</sup> Margarita TORREMOCHA HERNÁNDEZ, *La vida estudiantil en el Antiguo Régimen*, Alianza Editorial. Madrid, 1998.

<sup>51</sup> El análisis del papel jugado por los sistemas jurídicos y los aparatos judiciales en la construcción y organización de las cargas familiares, tanto entre esposos como entre padres e hijos, ha sido estudiado con acierto por Angela GROPPPI, “Le Tribunal du Vicariat et les obligations alimentaires intrafamiliales dans la Rome des Papes (XVIIIe-XIXe siècles)” en *La justice des familles: autour de la transmission des biens, des savoirs et des pouvoirs (Europe, Nouveau monde, XIIe-XIXe siècles)*, Ecole Française de Rome, 2011. pp. 245-262.

<sup>52</sup> “Juan de Rincón, en nombre de Manuela González, muger lixítima de Domingo Hernández, entallador, vecino de esta villa respondiendo a un mandamiento ganado de oficio a pedimento de parte en que se la manda con penas y censuras vaia a acer vida maridable con el dicho su marido y otras cosas, como en el mandamiento costa a que me rremito, y es ansí que mi parte está presta de ir a acer vida maridable con el dicho su marido como lo manda la Santa Madre Iglesia, dando el suso dicho fiança avonada de que la tratará bien y dándole carta de pago y rrecivo de dote del que a llevado a su poder que es notorio. A Vmd. Suplico ansí lo mande y se le apremie a que así lo aga y atento parece este tiempo se suspendan las

No obstante, independientemente de la postura de la Iglesia, algunos jueces de estos tribunales fueron sensibles a las flaquezas del sexo débil y, sus maridos lo percibieron y lo hicieron constar a lo largo del proceso. En dos causas de divorcio - estudiadas por A. Corada<sup>53</sup> - esta arbitrariedad dio origen a que Antonio Hernández en 1795 denunciase al juez eclesiástico de Sigüenza por parcialidad hacia Eugenia Ballesteros, su mujer (“con motibo de lo apasionado que se a mostrado de la Eugenia y dos hermanos eclesiásticos que tiene”<sup>54</sup>). Lo mismo hizo Pedro Mamés en 1802 cuando su mujer, Josefa Cascarrera, “halló toda la acogida que necesitaba en la justicia de la villa de Puebla de Montalván y más particularmente en el Vicario Eclesiástico de la ciudad y Arzobispado de Toledo donde se supone acudió a instaurar la correspondiente demanda de divorcio”<sup>55</sup>. De esto se quejaba amargamente el marido pues:

“...el vicario eclesiástico no solo se niega a cumplimentar los exortos de la justicia real, sino que ha pasado a inhibirla y a no permitir se la extraiga a dicha doña Josefa del depósito en que la tiene puesta...”<sup>56</sup>.

Actuaciones a favor y en contra, generales y de carácter particular, que marcan la presencia de las mujeres en estos procesos, pues son muchos los enfoques que en estos tribunales y materia se pueden ofrecer con respecto a la mujer. Nos centraremos en uno de ellos que se empieza a cuestionar a finales del Antiguo Régimen, claramente por Meléndez Valdés. Nos referimos a la reclamación de esponsales, que podía solicitar cualquier hombre o mujer que hubiera recibido palabras de futuro<sup>57</sup>. Aunque estas pasan

---

censuras que es justicia que pido y costas”. Archivo de la catedral de Valladolid (ACV), Pleitos matrimoniales, 1653.

“Joseph Hernánz, vezino se esta villa de Olmedo, digo que yo estoy desposado con Ysavel del Olmo, viuda que quedó de Melchor de Salzedo, vizino que fue de ellas y abrá diez meses poco más o menos que estoy desposado con la suso dicha la qual sin causa ni razón que haia tenido se a ausentado de mi casa que habrá dos meses poco más o menos, la qual no quiere hacer vida maridable como lo manda la Santa Madre Iglesia y yendo en su busca la hallé en la villa de Medina del Campo a la qual no pude conseguir se biniese conmigo aunque la ynsté dello por buenas palabras y nunca quiso por decir que la dava mala vida y que asimesmo se la havía dado a la mujer primera que tube y viendo no poder conseguir el traerla parecí ante el sr. Vicario de dicha villa de Medina quien a mi pedimento la depositó asta tanto que llevase información de la vida que hacía con la primer muxer y el trato y porte conforme a mi arte y oficio y asimesmo de la vida que echo con la dicha Ysavel del Olmo...”. ACV, Pleitos matrimoniales, 1688.

Cuando se les pide que hagan vida maridable, como era la mujer la que se niega y no quiere se le acusa en rebeldía. Primero el sacramento y sus obligaciones y luego la causa de la mujer que solicita divorcio por malos tratos.

<sup>53</sup> Alberto CORADA ALONSO, “La mujer y el divorcio en la justicia real ordinaria a finales del Antiguo Régimen”, en Margarita TORREMOCHA, A. CORADA (Cords.), *La mujer en la balanza de la Justicia (Castilla y Portugal, siglos XVII y XVIII)*, Valladolid, 2017, pp. 75-110.

<sup>54</sup> Archivo Real Chancillería de Valladolid (ARCHV), Pleitos criminales, Caja 1215, 14, f. 2r, 1795.

<sup>55</sup> *Ibidem*, Caja 1286, 1, f. 1r, 1802.

<sup>56</sup> *Ibidem*, f. 1v, 1802.

<sup>57</sup> Se quieren casar Germana Martínez, hija de Pedro Martínez e Isabel Rodríguez, difuntos con Antonio de Palomares, hijo de Francisco de Palomares y de Sebastiana Hernández, por palabras de futuro, “mediante las quales el dicho Antonio Palomares a entrado y salido en casa de mi parte de que abido nota en la vecindad, y respeto de ser el suso dicho mançebo se podrá ausentar desta villa sin executar el dicho matrimonio...”. O el caso de Dña Mariana de Neyra, hija de vecinos y naturales de la villa de Medina del Campo, se quiere casar, velar y desposar con Pedro de Zamora, hijo de padres naturales de Tordesillas, y para que el dicho matrimonio tenga efecto a caussa de aver muchos parientes de la dicha mi parte que se lo quieren ynpedir y por averse tratado, aver entrado y salido en su casa el dicho Pedro de Çamora, con nota y escándalo de la vecindad y sino se casassen quedaría mi parte desonrrada por ser donzella honrrada y aberse mormurado en el lugar y ... perdería su rremedio atento lo que ...”. La Iglesia facilita ambos

a prohibirse por el Concilio de Trento, mientras este se celebraba el padre Martín Azpilicueta en su *Manual de confesores y penitentes* (1554) aun las admitía —como lo seguirá haciendo durante décadas después la sociedad— y declaraba que cualquier hombre que sedujera a alguna mujer con falsas promesas de matrimonio estaba obligado a casarse con ella o a compensarla debidamente. Tales resarcimientos eran abiertos y conocidos o se encubrían con apartamientos que hacían las mujeres, ya iniciado el proceso, aunque se alegaban otras causas<sup>58</sup>.

La reclamación de esponsales se podía hacer tanto de mujeres a hombres como al contrario, pero eran diferentes por dos razones: siempre fueron minoritarias las de los varones y no se fundamentan en los mismos motivos<sup>59</sup>. Porque de forma sistemática las reclamaciones femeninas a la justicia eclesiástica se hacen con el fin de que no queden deshonradas. Y por ello la Iglesia interviene, haciendo cumplir unas palabras de futuro que no tienen sentido después de Trento, pero su actuación se justifica por la convivencia y trato carnal que habían mantenido bajo dicha palabra. En consecuencia, pretendía sancionar con la bendición una unión que ya había sido consumada, pero a la postre, favoreciendo a la mujer y a su honra, o más bien su deshonra.

No obstante, en el siglo XVIII, los juristas difieren de lo adecuado y justo de imponer un matrimonio, no solo forzando la libre voluntad de uno de los contrayentes, sino la natural inclinación que a finales de esta centuria se veía necesario para emprender una vida matrimonial conjunta. Frente a la actuación de la Iglesia, Meléndez Valdés repugna la obligación que llevaba a algunos a contraer matrimonio por sentencia de algún tribunal eclesiástico<sup>60</sup>. El jurista extremeño aprovechando un asunto de esponsales, expuso su opinión:

“Así pues, el fiscal estima que si el tribunal tiene por convenientes sus razones y su objeto por tan importante como a él se le presenta, pesándolo uno y otro en su prudencia luminosa, se halla en el caso, y aun en la obligación, de reclamar de S.M. la entera y absoluta libertad de los matrimonios hasta el instante mismo de su celebración; derogándose para ello la ley 7<sup>a</sup>, tít. 1<sup>o</sup> de la Partida 4<sup>a</sup>, que establece que *apremiar pueden los Obispos o aquellos que tienen sus logares, a los desposados que cumplan el*

---

matrimonios para que la mujer no quede deshonrada, no exigiéndoles las amonestaciones. ACV. Pleitos matrimoniales. 1633.

<sup>58</sup> Apartamiento de María Estévez. “... se apartava y apartó de la dicha palabra de matrimonio y de otra qualquiera que la aya dado y se la rremite y perdona y le dá por libre della para que libremente pueda disponer de su persona el dicho. Dice que hace el apartamiento por su libre voluntad, sin fuerza ni...” ACV, Pleitos matrimoniales, 1634.

<sup>59</sup> Miguel Cerezo, 20 años, solicita que cumpla a Ana de Toledo, de 19 años, pues dice él que ambos habían acordado casarse y fueron ante el tribunal eclesiástico para sacar mandamiento de municiones, y ahora la suso dicha ... no quiere pasar adelante ni que tenga efecto lo que tenian tratado diciendo no se a de casar con mi parte, a que no es justo ni se debe dar lugar, para cuyo remedio a Vmd. pido y suplico mande que la suso dicha se deposite en casa de Bernardo Carton, ques adonde está y come y duerme, asea...”. ACV, Pleitos matrimoniales, 1666.

<sup>60</sup> Y, por supuesto, aunque no entremos en esta cuestión, el jurista ilustrado tampoco aceptaba que estas materias se siguieran viendo en el tribunal eclesiástico y no en el civil: “Porque dígase cuanto se quiera sobre este punto, los esponsales ni son, ni han sido nunca, ni pueden ser otra cosa que un convenio lego y civil entre partes legas y civiles, con miras y condiciones de la misma naturaleza como cualquier otro convenio”. J. MELÉNDEZ VALDÉS, *Discursos forenses*, “Dictamen Fiscal en una solicitud sobre revocación de la sentencia ejecutoriada en un pleito de esponsales”.

*casamiento, cuando el uno quiere departirlo, e el otro lo quisiese cumplir. E... puédanlo apremiar por sentencia de santa Iglesia fasta que lo cumple*<sup>61</sup>.

“Cree también este muy oportuno, con ocasión del presente recurso, el poner en consideración del tribunal la libertad que están de justicia reclamando los matrimonios *contra la coacción de las obligaciones esponsalicias*, y que en su favor piden a una el público interés y la razón. Este vínculo de fraternidad y dulce confianza, en el cual debe huírse por cuantos medios alcanza la prudencia, hasta de las sombras más leves de futuras discordias; que *no ha de contraerse sino por los sentimientos y aficiones más puras*; en que deben hablar los corazones hasta el último instante tan dulce y espontáneamente, que su idioma no sea otro que el de la inclinación y la verdad; este vínculo de eterna duración, y espuesto por lo mismo a tantos vaivenes y amarguras; que debe contraerse en la primavera de la vida y entre las más lisonjeras esperanzas; que cualquier coacción marchita y sofoca acaso para siempre; y en que, en fin, *el hombre social debe separarse cuanto menos pueda de los sentimientos de innata libertad, que tan imperiosamente hablan al corazón del hombre de la naturaleza; este vínculo, digo, es tan absurdo y contra la razón, como escandaloso a las costumbres y opuesto a sus más santos y saludables fines, que haya de celebrarse en virtud de una condenación y una sentencia*; después de un litigio tan chismoso como largo, en que se ha procedido por declaraciones y careos indecentes, y en que no pocas veces la inocencia ha tenido que avergonzarse al ver reveladas al foro y los curiales confianzas y finezas que solo hallan disculpa en el honesto fin que las inspira, pero que jamás debieron publicarse. Es tan absurdo como escandaloso, lo vuelvo a repetir, que dos jóvenes en la flor de sus días, y cuando ver no deben sino ejemplos de confianza y probidad, vayan al templo obligados de un juez, y aparentando una cordialidad, que desconoce el corazón, a jurarse al pie de los altares en el acto más solemne y augusta una fe sincera y libre a que los precisa una sentencia. Porque cierto, yo no hallo gran diferencia entre una verdadera coacción y los gravámenes y penas que para disfrazarla decreta el mismo juez, si la parte condenada no se presta de grado al sacrificio”<sup>62</sup>.

Esta opinión era para él válida independientemente de que el comprometido a casarse fuera el varón o la mujer.

“Que el pleito sobre el cumplimiento de esponsales entre Hilario L... y Manuela G..., sobre que informa, se halla según las leyes del todo fenecido, y la Manuela condenada con arreglo a ellas al cumplimiento de su promesa, o a permanecer en perpetua soltería; pero que por las razones antes dichas es muy acreedora esta infeliz a que se la dé la libertad que pide”<sup>63</sup>.

Esta postura, chocaba sin embargo con los intereses de la mujer, que era la que comúnmente reclamaba matrimonio, incluso exigiendo la cárcel del varón hasta que aceptase cumplir la palabra<sup>64</sup>. Si así lo hacía era porque buscaba satisfacción al perjuicio que socialmente se la podía derivar y porque en el matrimonio encontraría su papel en la sociedad. En consecuencia, es fácil que la postura jurídica de Meléndez Valdés no fuera

<sup>61</sup> *Ibidem*.

<sup>62</sup> *Ibidem*.

<sup>63</sup> *Ibidem*.

<sup>64</sup> ACV, Pleitos matrimoniales (1667): Isidro Calderón“... por cuya caussa y no abersela querido cumplir y otras cosas está presso...”.

en su ejecución muy favorable a la mujer. Independientemente de que esos matrimonios fueron en muchos casos un verdadero infierno<sup>65</sup>.

### Jurisdicción real ordinaria.

En la jurisdicción real la mujer tuvo presencia en causas civiles o penales en muy variada tipología de delitos<sup>66</sup>. En alguno de ellos, ser mujer agravaba la transgresión, como era el caso de la blasfemia<sup>67</sup>, la embriaguez, que desdecían del decoro propio del sexo y, sobre todo, el adulterio, “en cuya represión se advierte, mejor que en ningún otro, el alcance penal de la discriminación sexual”<sup>68</sup>.

Aunque las leyes para las adúlteras habían sido muy duras desde la antigüedad, en el siglo XVIII, como defiende Macanaz, también para este delito atroz y las mujeres que lo cometían tenía la justicia misericordia.

“Algunos delitos hay que piden de justicia la conmiseración aunque atroces. Tales son los que se cometen en defensa del propio honor. Y aunque quitar la vida el marido á la muger, y al que la gozaba, es enorme; con todo, no es digno de la pena ordinaria de muerte, á no concurrir otras circunstancias, que manchen lo que fue impulso de una honrada satisfacción; y en la ley escrita se sabe, que era precepto divino, muriese apedreada la muger adúltera”<sup>69</sup>.

El padre Calatayud, escribió un “Tratado breve sobre la obligación y modo de proceder las cavezas de justicia contra las casadas adúlteras o torpemente distraídas con hombres”<sup>70</sup>. A través de su visión del tratamiento judicial que se les hacía deja clara su postura en contra de esa clemencia mal entendida que los jueces tenían con las mujeres.

<sup>65</sup> En el caso de una pareja en que el marido denuncia a su mujer por adulterio (que nadie pudo probar y sin embargo le ocasionó un encarcelamiento durísimo) se había llegado al matrimonio por imposición de un tribunal, aunque el maltrato del varón ya se había producido y aun así solicitó a los jueces que le impusieran el matrimonio: “...es lo cierto que mi honor y estimacion ha sacrificado mi marido por insultos, y sin mas mottibo que su modo de prozeder que es bien nottorio en este pueblo, y acreditan los auttos que ttantto en el tribunal eclesiástico como en el Real se formaron para que se casase conmigo, en los que sin embargo de que lo deseaba y apetezia, me injurio qual si fuese la muger más publica, suponiendo hechos que su pura malignidad forjaba”. ARCHV. Salas de lo criminal, caja 2143, 17, 1786. Tema tratado en María Teresa ORTEGA LÓPEZ, “La práctica judicial en las causas matrimoniales de la sociedad española del siglo XVIII” en *Espacio, Tiempo y Forma*, Serie IV, Historia Moderna, t. 12, 1999, pp. 275-296.

<sup>66</sup> Juan José IGLESIAS RODRÍGUEZ, “Conflictos y resistencias femeninas: Mujeres y justicia en la Edad Moderna” en M. TORREMOCHA HERNÁNDEZ, A. CORADA ALONSO (Coords.), *La mujer en la balanza [...]*, pp. 13-50

<sup>67</sup> “En 17 de junio de 1774 llevaron a una mujer desde la cárcel de la ciudad a la de Chancillería, a pie y a cuerpo, con una mordaza en la boca, por haber blasfemado y desvergonzado a los jueces”, Ventura PÉREZ, *Diario*, Valladolid, 1748, p. 469.

<sup>68</sup> Enrique GACTO, *Op. cit.*

<sup>69</sup> *Auxilios para bien gobernar una monarquía católica, o documentos que dicta la experiencia, y aprueba la razón, para que el Monarca merezca justamente el nombre de Grande. Obra que escribió, y remitió desde París al Rey Nuestro Señor Don Felipe Quinto Don Melchor Rafael de Macanaz. La da á luz Don Antonio Valladares de Sotomayor.* Con privilegio Real, y las licencias necesarias, Madrid: En la Imprenta de D. Antonio Espinosa, Año de 1789, p. 57.

<sup>70</sup> Texto recogido en el manuscrito *Obras varias y otros papeles pertenecientes al Padre Calatayud*, p. 68 y siguientes. Biblioteca Nacional, Manuscrito 5815. “Tratado breve sobre la obligación y modo de proceder las cavezas de justicia contra las casadas adúlteras o torpemente distraídas con los hombres”, pp. 68-82.



En él dice:

“viendo las casadas en varios países por la experiencia que *las justicias disimulan y no se atreven con ellas*, que no pesquisan, persiguen ni castigan su delito, se avanzan o abalanzan más hacia el pecado como quien dice: a mi no me han de hacer nada, y cobran más intrepidez y desahogo...”. “...así diré yo: *el disimular las justicias con las casadas su torpe comercio* las es como tentación y ansia para proseguir más en él, y a otras para pecar; como si tubieran privilegio para delinquir, porque el disimular con ellas las justicias las es como pasaporte para pecar, y de verdad *muchas se portan como si llevaran gravado en el frontis de su ánimo el privilegio de impunidad*”.

La erudición que presenta haciendo alusión a algunos castigos que se les infringían a las adúlteras en la antigüedad, que toma a su vez de otro jesuita, el Padre de la Puente, le lleva a concluir: “me ha parecido exhibir algunos motivos por donde pueden las cavezas de justicia inferior, que en esta materia de casadas infieles a los maridos *no deben dissimular tanto como dissimulan con ellas*”.

Pero, frente a esta opinión particular, no jurídica, parece que podemos afirmar que en la jurisdicción real ordinaria la directriz de actuación no fue la defensa de la mujer sino de los valores del sistema patriarcal, sin dejar de lado que a su vez los estudios que se van haciendo basados en documentación judicial dejan clara la distinta interpretación que en materia de familia o de moral sexual se hace entre los jueces de instancias inferiores o superiores.

En cualquier caso, la defensa de la tradición social que está detrás de la cultura jurídica, permite por una parte mantener como divisa la autoridad del cabeza de familia, al mismo tiempo que eso puede beneficiar a una mujer casada<sup>71</sup>. La justicia real también defendía el matrimonio, como base del orden social. Por ello las mujeres casadas suelen gozar de una mayor protección, que sin embargo no está pensada por y para ellas sino para sus maridos, cuyo honor se quiere salvar. En este sentido, se impone la ocultación a lo largo de todo el proceso de la mujer casada que ha incurrido en algún delito contra la moral sexual, por ejemplo, acudiendo a todo un sistema de sustitución de los nombres por números o letras, así como a solicitar a los testigos que utilicen esas mismas referencias sustitutivas<sup>72</sup>. Esta práctica fue común en la Real Chancillería de Valladolid,

<sup>71</sup> “En la España Moderna, como en su contexto europeo, cada casa, hogar o comunidad doméstica constituía una esfera de convivencia, pero también de autoridad y poder. Se trataba de un entorno de cooperación, organización y cohesión; al tiempo que un espacio de jerarquía, conflicto y dominación que afectaba a todos sus componentes y que tenía una proyección hacia fuera, dentro de la comunidad en que se integraba la familia, así como para la definición y concreción del orden y paz pública. El paterfamilias, de acuerdo con los fines del recto gobierno, tenía reconocidos amplios márgenes de actuación disciplinaria dentro del hogar”. T. MANTECÓN MOVELLÁN, “Impactos de la violencia doméstica en sociedades tradicionales: la muerte de Antonia Isabel Sánchez, quince años después” en *Memoria y civilización: anuario de historia*, nº 16, 2013, pp. 83-115.

<sup>72</sup> J. CASTILLO de BOVADILLA (*Política de Corregidores* [...], Libro II, cap. XIII, 48, pp. 457-458), Alonso de Villadiego (*Instrucción Política y práctica judicial*...) y Cayetano Sanz, entre otros se detienen en detallar cómo proceder en el caso de verse afectada una mujer de calidad. “En los Autos que sobre este delito se formasen se han de expresar los nombres, y apellidos del alcahete o Alcauheta, y los de las mujeres que ocurrieron, siendo estas comunes, públicas y escandalosas, y lo mismo se ha de executar, respecto de los hombres de igual clase, y esfera: pero si los concurrentes fuesen personas Eclesiásticas, Religiosas, o de buenas circunstancias, entonces no se han de expresar en los Autos los nombres, que se han de poner en testimonio separado”. Miguel CAYETANO SANZ, *Modo y forma de instruir y substanciar las causas criminales: obra utilísima para jueces, asesores, abogados, escribanos, y demás*

donde en una causa criminal concreta podemos apreciar que cuando las justicias hacen una “redada” en una casa de lenocinio tomando a varias mujeres que residían en ella, recogen por sus nombres a solteras y omiten con este sistema el de las casadas<sup>73</sup>. Ello revela que proceden por respeto y protección al matrimonio, y que en consecuencia este patrón de actuación deja más desprotegidas legalmente a las solteras, cuando en este tipo de delito no contaban con el agravante de estar faltando al sacramento y al marido<sup>74</sup>. Aunque no son pocos los procesos en los que el juez especifica claramente que lo correcto debía ser ocultar el delito de la mujer casada para evitar posteriores venganzas por parte del marido, que acabasen con la paz del hogar o con un delito.

Así, ante el caso de la denuncia de un cuñado que dice que la mujer de su hermano está preñada, haciendo varios años que este falta de casa, al denunciante se le ordena callar y se procede bajo la premisa “especialmente por el honor del matrimonio y no dar causa a maior escandalo, y que quando bolviese el marido sobreviniesen las desgracias que naturalmente se dejan presumir”<sup>75</sup>. Y en otro en el que la mujer admite abiertamente ante el juez su adulterio con un famoso ladrón, aquel también se limita a dictar un apercibimiento judicial y advierte que dicho apercibimiento se le haga en secreto, sin que estuviese presente su marido<sup>76</sup>.

La pregunta que debemos formularnos es si el juez actúa así favoreciendo y protegiendo a la mujer, al sacramento, o a la paz social, evitando el escándalo público. Pero la respuesta no parece ser solo una, pues con la misma fórmula con la que salvaguarda estos principios consiguen proteger a la esposa.

Podríamos citar numerosas sentencias que respaldan esta línea de actuación, y por tanto podíamos seguir analizando la respuesta de los alcaldes del crimen en los distintos casos y delitos, pero queremos detenernos en la observación del planteamiento de Meléndez Valdés como fiscal ante dos casos de parricidios con autoría femenina y masculina, dado que él es uno de los autores que reitera la idea de un mejor tratamiento de los jueces a las mujeres. En ambos casos condena el atroz delito “que rompe, destruye, despedaza los vínculos sociales en su misma raíz...”<sup>77</sup>. En el caso de la mujer parricida, que ha dado muerte al marido con la ayuda del amante.

---

*curiales de qualesquiera Tribunales del Reyno, así eclesiásticos como seculares*, Valladolid, Tomás de Santander, (1774).

Auto de oficio: “que esta la muger casada que aquí se señala con la letra F y en testimonio separado con su nombre y apellido, y lo es vezina de esta ciudad, actualmente esta causando en ella y su vecindad, nota y escandalo con su desarreglada vida, tratando con dibersos hombres, ilícitamente, frecuentando con continuación estos las entradas y salidas en su propia casa,...”. ARCHV, Pleitos criminales, Caja 1914-9, 1779.

<sup>73</sup> ARCHV, Pleitos criminales, Caja 1232-5, 1758.

<sup>74</sup> En Portugal Rui Gonçalves opinaba de forma contraria: “...menos privilegios e favor merece a mulher casada desonesta, que a solteira dissoluta”. Rui GONÇALVES, *Dos privilegios e praerogativas que ho gener feminino tem...*, Prerrogativa 22, Carerari, pp. 51-52.

<sup>75</sup> ARCHV, Causas secretas, Caja 16,7, 1776.

<sup>76</sup> El Fiscal “pide se sirva la sala de apercivirla que en adelante observe la honestidad y fidelidad devida al matrimonio, pena que de lo contrario sera castigada con todo rigor”. ARCHV, Causas secretas, Caja 32.6, 1799.

<sup>77</sup> Estos relatos recogidos en la obra *Discursos forenses*, Acusación fiscal contra Dn. Santiago de N...; Acusación fiscal contra Marcelo J...). En ellos Meléndez Valdés, que “atiende al estudio de los encuadres y entornos en que se expresaban formas de violencia conyugal, así como los valores que las dotaban de significación y permitían, a su vez, establecer los límites y fronteras sociales y culturales hacia la práctica

“La doña María se dice oprimida de un marido cruel, insultada continuamente por su genio altanero, y atropellada y castigada, no hallando otro medio de ponerse en seguro...pero más digna ella de nuestra tierna compasión que de la severidad y el odio de las leyes ...¡qué país vivimos!...”.

El jurista extremeño considera que si ella se sentía la víctima debía de haber acudido a la protección de los jueces.

“Los jueces, los Tribunales tienen día y noche patentes sus puertas, extienden su mano protectora a cuantos desvalidos los imploran, y a ninguno que les buscara le negaron su sombra<sup>78</sup> ¿los interpeló acaso esta infeliz?, ¿recurrió a ellos en sus disgustos y amarguras o dio por dicha algún paso para salvarse de su ponderada opresión? *Demasiadas gracias tienen ya las mujeres entre nosotros. Puede ser que estas gracias y el favor excesivo que les dispensamos los jueces por una compasión y un principio de honor equivocados, hayan sido la causa de la muerte que debemos llorar, y yo persigo*”.

Deja pues clara su postura y opinión sobre la actitud de los magistrados propensa a la clemencia con las mujeres. Clemencia que no se le podía otorgar en esta causa, aunque ella no le mató, sino que fue su amante a cuchilladas:

“...en este olvido de todos los deberes; cuando se hace escarnio del yugo conyugal; cuando el torpe adulterio y el corrompido celibato van por todas partes descarados y como en triunfo apartando a los hombres de su vocación universal, y proclamando altamente el vicio y la estéril disolución; en estos tiempos desastrosos; este lujo devastador que marcha rodeado de los desórdenes más feos; estos matrimonios que por todas partes se veían indiferentes o de hielo, por no decir más; un delito contra esta santa unión exige toda vuestra severidad; ...”.

Pero no formula un planteamiento novedoso con respecto al bien jurídico a defender que además de la vida era —para él— el matrimonio.

En el caso en el que el parricida era el varón este actuó solo contra la esposa:

“...á una muger infeliz, de fuerzas débiles y sin armas ni ayuda, sola en medio del campo, lejos de la vista y el brazo de los hombres, sin abrigo ni poder, al arbitrio de un marido feroz, que la castiga y apalea mas duramente que á una bestia; sin tener la desventurada á quien volverse ni clamar por amparo en su amargura y abandono; al bárbaro agresor, que de cólera ciego la derroca en el suelo á la violencia de los golpes, que vuelve, los repite, y no contento con esta atrocidad tan desmedida y fuera de razon, se vale en fin de una navaja que lleva por acaso para herirla mas reciamente, acabar de una vez con su infeliz y lastimada vida”.

A pesar de la dureza con la que relata el crimen, de que el delito era el mismo, y el ataque al sacramento también<sup>79</sup>, encuentra disculpas para el marido que acabó con la vida de su mujer.

---

de este género de violencia”, y nos permite, trabajar en la línea que señalara T. MANTECÓN MOVELLÁN (“Impactos de la violencia ... en *Op.cit.*).

<sup>78</sup> Una visión idílica de los magistrados que no tenía Macanaz, que ofrece una más interesada: “Hay muchos Jueces, que en todo el tiempo de su regencia no distinguieron la justicia del interés, comerciando con el uso de aquella, para el logro de éste”. *Op. cit.*, p.151.

<sup>79</sup> Califica al parricidio de “sacrílego escándalo en el orden social”. Hace una encendida defensa de la vida del matrimonio y de la familia, y por tanto del castigo de los parricidas: “cualquiera disimulo, leve

“Esto, Señor, he visto de una parte por el atroz parricidio y contra el reo: pero cuando advierto por otra en su favor el genio duro y caprichoso de la ostinada esposa; la condescendencia, la paz, *la constante dulzura y buena conducta del marido*, así con ella como con los demas conciudadanos; las indecentes quanto continuas voces de la primera sin fundamento ni razon alguna, ya de que le aborrecía á no poder mas, ya de que quisiera verle entrar por sus puertas cosido á puñaladas, ya de que no quería ni vivir ni estar un punto en su odiosa compañía, hasta sufrir de buena gana que la llevasen al encierro de san Fernando antes de hacerlo: cuando veo que en aquella propia mañana es forzoso que el Alcalde de Hortaleza la amenace con su autoridad, para hacerla entrar en su deber, unirla á su marido, y que lo siga al lugar del Pozuelo, donde él tiene su residencia y su vivir; cuando veo su estraña tenacidad en el camino, aun despues de apaleada y arrojada en el suelo; cuando veo que el congojado Marcelo, en vez de huir prestamente para poner en salvo su persona, cometido va el fatal atentado, ya de su buen grado á delatarse á sí propio y entregarse en poder de la justicia...”.

Sin embargo, a él le disculpa. En su descargo dice que se había desayunado con un vaso de aguardiente “de extraordinario y contra su costumbre en una taberna de esta corte” y, sobre todo, insiste en que después de darle muerte no huye sino que va a entregarse. Aunque todas estas atenuantes no suponen finalmente mengua de su determinación por solicitar la pena capital, igualando la pena aunque no el discurso ante un mismo delito.

La mujer, aunque acabe muerta en el campo, vista desde su discurso parece merecérselo, no deslindado Meléndez Valdés el homicidio de los comportamientos maritales anteriores; dulce y bueno el del marido, altivo y genio duro el de la esposa.

Por lo tanto, aunque habla del favor excesivo que los jueces dispensan a las mujeres no lo concreta en estos casos, ni lo hace cuando plantea el caso de una niña que desde los 13 años tiene que aguantar el incesto con su padre. Le dice:

“Eres delincuente, no lo puedo negar; tus delitos mayores en gravedad y número que lo que tú misma puedes allá pensar: eres liviana, escandalosa, incestuosa, adúltera, motivo de animadversion para las leyes y los hombres; pero en medio de todo ¡cuán digna de indulgencia y conmisericordia en tu calamidad y tus delitos!”<sup>80</sup>.

En cualquier caso, frente al concepto de parcialidad de los jueces hacía las mujeres de Meléndez Valdés, el de las víctimas o acusadas difería. Así, una mujer que había sido acusada por su marido de adulterio, probablemente con la intención de divorciarse de ella, escribe al alcalde del crimen y da por hecho de que su versión y testimonio poco

---

que parezca, sobre delitos: en ofensa dé ésta santa unión, la primera, la mas dulce y augusta de cuantas hermandades puede contraer en la tierra el hombre menesteroso y desvalido para su alivio y su delicia, comunicación íntima de seres y, fortunas, venero inagotable de inocentes placeres, causa y cimiento del amor filial y afortunado origen de los pactos y corporaciones que el hombre social ha formado después, trastorna necesariamente todo el orden moral, despedaza en su raiz los lazos que le estrechen y arrastran dulcemente ácia sus deberes mas sagrados, y, es una peste desoladora; un fuego inestinguible, qué cunde y se propaga de casa en casa, de familia en familia, abriendo por último en el Estado una brecha funesta de tan dañosas como inconcebibles consecuencias...”. J. MELÉNDEZ VALDES, *Discursos forenses...*

<sup>80</sup> *Ibidem*, “Acusación fiscal contra Justo A. y su hija Juliana, reos confesos de comercio incestuoso por espacio de tres años; pronunciada el día 21 de mayo de 1798 en la sala segunda de alcaldes de corte”.

tendrá que hacer frente a la de su marido: “me hago cargo Sr. que v.s. sobre mi palabra no ha de dar crédito a lo que el conzeptuado reo le representte,...”<sup>81</sup>.

### La sentencia: ¿sentencia de género?

Pero, ¿desde la ley existían factores que determinaran la agravación, atemperación o remisión de la pena? La ley en los llamados “delitos de luxuria”, establecía que estaban excusados de toda pena el varón menor de catorce años o la mujer menor de doce “porque no han entendimiento”. En todos los demás delitos quedaba exento de pena el menor de diez años y medio. Gregorio López recordaba en una de sus glosas que el derecho común distinguía en orden a este último límite entre varones y mujeres, rigiendo para aquellos la edad mínima de diez años y medio y para éstas la de nueve años y medio, pero hacía ver que tal diferencia no había pasado a ninguna de las Leyes de *Partida*, llegando a proponer incluso el castigo del menor de tan temprana edad, justificándolo sobre la base del aforismo canónico *malitia suplet aetatis*<sup>82</sup>.

No obstante, y por razones que la propia ley marcaba, toda mujer “en principio, [...] se benefició penalmente de esa debilidad moral y física que el Derecho le atribuía con relación a los hombres y recibió un tratamiento indulgente que aproximaba su conducta a la de los niños y a la de los débiles mentales. Como ellos, las mujeres podían disculpar algunos de sus comportamientos antijurídicos, al menos en parte, con la excusa de haber obrado bajo los efectos del miedo o de la coacción, aunque fueran leves; y, en virtud de su pretendida *imbecillitas*, quedaron exentas de la obligación general de conocer las leyes, de manera que en ellas se admitía, con mucha más facilidad que en los varones, la atenuante de ignorancia”<sup>83</sup>. Igualmente, en lo que se refería a las penas que se le podían aplicar, se exigió menor rigor, pues su debilidad física le hacía menos resistente, al tiempo que no se le impusieron las penas utilitaristas propias de la época que se restringieron a los varones, tales como galeras, minas o presidios.

Pero más allá de estas diferencias, el análisis de las sentencias de causas criminales seguidas contra mujeres en la Real Chancillería, revela algunas particularidades. En primer lugar que algunos procesos seguidos contra mujeres no llegaron a verse culminados. De hecho, aunque la historiografía se ha detenido sobre todo en el análisis del apartamiento de las causas que hace la mujer, en un perdón de parte ofendida, es posible ver también, como antes de dictar sentencia, algunos hombres casados prefirieron retirar la acusación. Y, aunque Tomás y Valiente afirmase que a medida que la monarquía fue reclamando para sí el *ius puniendi* la satisfacción y condena de los delitos dejó de estar en manos de las partes<sup>84</sup>, en estas ocasiones la causa se liquidaba.

<sup>81</sup> ARCHV. Salas de lo criminal, Caja 2143, 17, 1786. Carta que dirige al Sr. Don Antonio González Yebra, María de Eugena.

<sup>82</sup> Luis RODRÍGUEZ ENNES, “El pensamiento jurídico del padre Feijoo” en *Glossae: European Journal of Legal History*, nº 12, 2015, pp. 726-739.

<sup>83</sup> Enrique GACTO, *Op.cit.*, p. 53.

<sup>84</sup> Francisco TOMÁS y VALIENTE, “El perdón de la parte ofendida en el Derecho penal castellano (siglos XVI, XVII y XVIII)” en *Anuario de historia del derecho español*, 1961, nº 31, pp. 55-114.

Así, algunos maridos que primero acusan a la mujer de adúltera, posteriormente, casi siempre bajo consejos de vecinos y sobre todo párrocos y otros eclesiásticos, ceden, porque han mediado personas celosas a la paz, “y reconociendo mi parte el gran servicio que ara a Dios en remitir y perdonar la ynjurja que se le la aya echo...”, como dice de Hipolito Grijalbo que para actuar en derecho también debía perdonar al amante, y así lo hizo siempre que este (Dn Frutos Vitoria) se comprometiese a vivir a varias leguas de su localidad y pagara los costes de un proceso que él había iniciado con su acusación. Y manifestado su perdón pide que se saque de la cárcel a su mujer.

“...que de permanecer más tiempo en la prision la espresada Lucia se siguen a mi parte considerables perjuicios por no tener quien cuide de su casa y familia y verse precisado a desampararla por atender y acudir a la presente sementera; en esta atención y que mi parte esta proximo a recibir en su casa y compañía a dicha su muger, *amonestarla y correjirla para evitar semejantes recursos y a ponerla en la carcel siempre que fuese del real agrado de la sala...*”.

La petición de su marido hace que de inmediato se la ponga libre. Pero ella presenta una carta diciendo que no quiere el perdón sino que el marido reconozca su inocencia diciendo que se ha equivocado con su querrela. Su presión da sus frutos y por ello el marido otorga una nueva carta de perdón en que se incluyen citas al *Ordenamiento de Alcalá* y la *Recopilación* y estas precisiones:

“... en cuio estado mas bien recapacitado yo el otorgante de las malas consecuencias que acarrean los pleitos de esta naturaleza, cuios fines son dudosos, tteniendo presente el perjuicio que de ello se sigue a las parttes y mas particularmente a mi honor y de la referida Lucia Rodríguez mi muger en el seguimiento de estta causa tan odiosa el grave escandalo y ruina espiritual que de ello se puede seguir y que como llebo senttado pudo ser ilusion y engaño el que se me figuro para el fomentto de ella, tteniendo como tengo y confieso a dicha mi muger por honesta fiel y legal a el matrimonio y por de todas buenas qualidades, por estas razones y hacer en ttodo serbicio de Dios nro. Señor deseando vibir en paz y en gracia [...], deseando yo el otorgante con vibas ansias, que de esta causa no se tratte mas bajo de la Declaracion que nuevamente hago, que pudo ser tal vez ilusion y engaño mi recelosa sospecha [...] me desisto y aparto [...] doy por nulas de ningun balor ni efectro las condiciones propuestas [...] se archiben los autos en el secreto de la Sala, y juro en forma de derecho que este apartamiento no le hago de malicia ni por el temor de que no se me habia de administrar justicia... ”<sup>85</sup>.

En otras ocasiones las mujeres que son carne de galera se libran de una sentencia condenatoria de reclusión porque algunos familiares se comprometen ante el juez a vigilarlas, también con la reiterada finalidad de evitar una posible conflictividad matrimonial.

Una mujer pobre, que por abandono del marido que se ha ido a la marina hacía más de 3 años, acabó dedicándose a la prostitución como oficio de subsistencia, fue acusada de adulterio y de reincidente. Según el testimonio de una vecina: “Que a poco de vivir allí vino su marido y la encontró embarazada, y la quiso matar, y *fue necesario que la justicia la ocultase*. Y después de haberse marchado su marido parió en el

<sup>85</sup> ARCHV, Pleitos criminales, Caja 1925-4, 1777.

hospital general. No sabe después en que ha ocupado su tiempo, “con frecuencia salía de casa y no volvía hasta el anochecer, diciendo labava la rropa a un sarxento...”.

Ante una condena segura —pues ya había sido apercibida anteriormente— su madre y suegro acuden al juez, al que intentan convencer de que actuó privada por el vino, para que tenga clemencia:

“no podemos menos Señor de suplicar a V.A. que con esta consideración y a los graves perjuicios que precisamente se le han de seguir a la citada Petra y aun a los exponentes, si como es posible, regresa su marido que se halla sirviendo en el Real Cuerpo de Marina, se sirba ponerla en libertad y entregarla a los suplicantes que están prontos y se hallavan por este que firman a *recibirla y tenerla en su compañía en los terminos que sean del Real agrado de la sala* hasta que regrese el citado su marido, en lo qual recibiran singular merced”.

Finalmente el Auto del Fiscal dice:

“...que con ttodo de que piddio por evittar los imconvenienttes que propuso en su primera respuestta se corttase la causa, no ttuvo a vien la sala acceder, y de consiguiente puso acusazi3n: Pero sin embargo no se opone a que se le entregue dicha su hija, haziendo obligaci3n [...] de ttenerla en su compa3a durante la ausencia de su marido cuiden y celen observe arreglada conductta pena de responsabilidad; apercibiendose a la Petra Manso que de no contenerse en sus excesos se la recluirá en la Galera de esta Cortte, y condena en las costtas y en el caso de no acceder la sala a dicha entrega concluye sobre lo principal, para lo que tiene cittado”<sup>86</sup>.

Aunque no faltaron casos en los que las mujeres casadas para salir de prisi3n necesitaron que estuviese el propio marido esperándolas a la salida de la cárcel y se comprometan a vigilarles<sup>87</sup>.

Incluso algunas mujeres se atreven a apelar desde su condici3n femenina la sentencia, basándose en la fama pública que decían tener.

“...porque la dicha... es buena cristiana, ttemerosa de Dios y de su conciencia, enemiga de lo ajeno, ... a la voluntad de su due3o, honesta modesta y recogida de ttal modo que ttanto en el estado de Biuda en que se halla como en el de casada y de soltera xamas ha dado la mas leve notta ni escandalo pues ha vivido horradamente ni ha sido causa de que muger alguna de ningun estado haia vivido mal”<sup>88</sup>.

Mayor atrevimiento tuvo una alcahueta casada con un relator de la Real Chancillería, que se niega a aceptar la sentencia y pide al magistrado que su causa se sobresea, alegando el perjuicio que supondría para sus hijos que también lo eran del

<sup>86</sup> ARCHV, Salas de lo criminal, Caja 249,12

<sup>87</sup> Autos formados en virtud de carta orden del Consejo sobre la entrega de Sebastiana García a Antonio Espada su marido. “Aviendo dado orden con esta fecha al Alcalde de Corte Dn. Manuel de Azpiliquetta, para que ha Sevastiana García que se halla reclusa en la carcel de la Galera de esta corte la ponga en livertad y entregue a Francisco Geneto Apoderado de Antonio Espada, de exercicio zapatero, vezino de esa ciudad, marido de dicha Sevastiana, para que la haga conducir a ella, y la presente ante V.M. se lo participo para que luego que llegue dicha Sevastiana, haga llamar al referido Antonio Espada su marido, y se la entregue, previniendole la trate con el amor y cari3o que corresponde, y cele su conducta, a fin de que no buelba a incurrir en otro exceso, y de acuerdo assi ejecuttado me dara vm. quenta”. ARCHV, Causas secretas, Caja 10, 11, 1764.

<sup>88</sup> ARCHV, Pleitos criminales, Caja 1232-5, 1758.

servidor del tribunal. Pero en su reclamación parece esconder una amenaza, pues a buen seguro más de un compañero del esposo habría visitado la casa.

“Digo que a mi noticia es benido que se a procedido contra mi de officio por decir que acojo mugeres moças en mi casa y que por esta causa se me notifico un auto para que saliesse dentro de seis dias desta ciudad y si bien es verdad que me e servido de algunas criadas mocas pero lo cierto es que a mi notizia no a venido que ayan vivido mal y eso se evita con no tener ninguna en mi casa que lo sea, y de ausentarme se me sigue mucha nota y afrenta porque los testigos que juraron contra mi publicaran la causa y no es solo mi honor el que padece pero el de mis hijos que le tienen por serlo tambien de un relator de esta audiencia como a V. Al. le consta. A quien suplico *mande se sobresea en la execucion del auto* apercibiendome en la forma mas rigurossa sea que casso que por ignorancia aya merecido lo que padezco la enmienda sera mas cierta a los ojos de V. Al. que espero me ha de hacer merced ya que no por mi por mis hijos y su padre”<sup>89</sup>.

A comienzos del siglo XVII, Magdalena de San Jerónimo que también era de las que creía que las mujeres tendían a aminorar la pena consiguiendo la clemencia de los magistrados, pedía que en las cárceles de mujeres, denominadas por su iniciativa galeras, no se pudieran hacer ninguna rebaja de la condena impuesta y así se evitarían arbitrariedades: “ Y con esto cierra la puerta de golpe a *intercesiones y favores de la gente principal, de que suelen valerse estas malas mujeres para importunar a los jueces*”<sup>90</sup>.

Por tanto, por su condición femenina, por una u otra vía algunas mujeres vieron que el proceso se paralizaba, que la sentencia no se cumplía, consiguiendo un trato distinto y probablemente favorable. Y frente a estos perdones particulares, en los perdones generales otorgados por la monarquía a través de indultos (no los de *Viernes Santo* que responden a otras características<sup>91</sup>), hemos podido comprobar que no se encuentran en ellos diferencias de género, pues no se mencionan si afectarán a hombres o a mujeres sino que atienden a los delitos<sup>92</sup>, y a los tiempos de estancia en prisión, siendo muchos los que llegaron a la Real Chancillería de Valladolid, con motivo de partos de reinas y princesas.

Cuando la sentencia supone una condena dura y la mujer no consigue salvarla o aminorarla los juristas sí debatieron sobre si podría afrontar o no castigos severos. En principio la mujer se libra de la pena de galeras que se suele sustituir por la de destierro o reclusión carcelaria. A finales del Antiguo Régimen, fueron varios los juristas que como Lardizábal y Uribe condenaron tanto las penas infamantes que se aplicaban a la mujer haciéndola desfilar con el cuerpo desnudo de cintura para arriba, por ofender a la

<sup>89</sup> ARCHV, Causas Secretas, Caja 2.18. 1628.

<sup>90</sup> Magdalena de SAN JERÓNIMO, *Razón, y forma de la galera y casa real, que el rey nuestro señor manda hazer en estos reynos, para castigo de las mugeres vagantes, ladronas, alcahuetas, y otras semejantes. Compuesta por la madre Madalena de S. Gerónimo, fundadora de la casa de Probación de Valladolid. Valladolid: Francisco Fernández de Córdoba, 1608; Madrid, Biblioteca Nacional, R/8812.*

<sup>91</sup> Rudy CHAULET, “La violence en Castille au XVII e siècle à travers les Indultos de Viernes Santo (1623-1699)”, en *Crime, Histoire & Sociétés/Crime, History & Societies*, 1997, pp. 5-27.

<sup>92</sup> Contrabandistas, defraudadores de rentas reales, sin excluir el tabaco, usurpación y ocultación de sus derechos o por extractores de estos reinos o introducción en ellos de géneros y mercaderías prohibidas, incluso plata y oro, monedas, por resistencia a las rondas y ministros [...] fueron los afectados en 1802. ARCHV, Caja 8.1.



modestia. Para este jurista el sexo influye en el conocimiento afirmando que la debilidad corporal de las mujeres se comunica al entendimiento, por lo que la mujer es frágil de cuerpo y mente y le hace ser menos capaz de comprender el mal y de resistirle<sup>93</sup>. Por ello, aunque el discurso misógino las presentaba como astutas y maliciosas, se consideró que su capacidad para delinquir era menor.

En conclusión, en el siglo XVIII –siguiendo la tendencia de las centurias precedentes- algunas voces como la del jurista Meléndez Valdés, o con anterioridad el teólogo Padre Calatayud no dudaron en opinar, poner por escrito y dar a la imprenta, que los jueces tenían una mayor consideración con las mujeres en los tribunales.

La idea que ellos mantuvieron tuvo que ver con la escasa dureza de algunos jueces a la hora de castigar judicialmente a las mujeres, en delitos que por esta causa proliferaron con nefastas consecuencias para el orden social. Quejas que aparecen en la literatura jurídica y de los teólogos, y que quizás no fueran un fiel reflejo de la realidad, pero sí de las percepciones que como contemporáneos tenían.

El juez, a través del arbitrio judicial, por ignorancia o por error, podía prevaricar, y hacerlo por una idea de caridad con la mujer contraria a la equidad. En esta apreciación, los defensores de esta opinión no basaron sus teorías ni en la debilidad física o intelectual de la mujer (*imbecilitas, fragilitas, infirmitas*), ni en su menor propensión para el crimen, como consecuencia de su naturaleza, sino en la permisividad que los jueces desarrollaron con ellas.

Ante la pregunta de si existió una mayor benignidad, una cierta clemencia, o una atenuación de la pena para las mujeres en la Edad Moderna, tal y como repitieron estos autores, parece difícil dar una respuesta única y afirmativa. La ley penal en el Derecho patrio establece en ocasiones diferencias en los castigos que por un mismo delito se ha de aplicar al hombre y a la mujer. Pero antes de llegar a la punición de los hechos, el tribunal ha atravesado por una generalmente larga etapa procesal, en la cual, los agentes de la justicia van dejando claro cuál era el patrón femenino que se esperaba, quién y por qué lo quebraba, cuáles eran los conflictos que no se toleraban a la mujer, etc. En el estudio de estos procesos criminales seguidos ante la jurisdicción real ordinaria que hemos analizado, e incluso en algunos matrimoniales vistos ante los tribunales de la jurisdicción eclesiástica, es posible ver, que sobre la actuación que se pudiera tener hacia la mujer, sexo débil –para lo bueno y para lo malo- estuvo el modelo patriarcal y la defensa del matrimonio, como atención a un sacramento, pero también como protección de la base de una sociedad jerarquizada. De tal manera que los *usos sociales* de la justicia pusieron los valores sociales por encima de los valores de género.

---

<sup>93</sup> Manuel LARDIZÁBAL Y URIBE, *Discurso sobre las penas contrahido a las leyes criminales de España...*, 1782, Cap. IV “De la verdadera medida y cantidad de las penas y los delitos”.