

EL DELITO EN EL FUERO JUZGO

Julián Hurtado de Molina Delgado

Universidad de Córdoba

RESUMEN

Se analiza en este trabajo el tratamiento que esta recopilación de leyes otorga al delito, tanto sobre la aproximación conceptual que el estudio propone de éste, como en la división y sistematización que de su tipificación igualmente ofrece.

El Fuero Juzgo como versión en lengua romance del Liber y adaptación del mismo, supone una integración de la legislación visigótica en las instituciones castellanas de la época, lo que tiene su reflejo en la exposición y tipificación que aporta el presente trabajo del delito, en este texto que tan larga vigencia tuvo.

PALABRAS CLAVE

Fuero Juzgo
Liber Iudiciorum
Delito
Tipicidad
Derecho Penal

1. INTRODUCCIÓN

El propio objetivo de este estudio, nos obliga en un primer lugar, a tratar de forma introductoria, sobre el primitivo derecho de los visigodos, del que son escasas las referencias existentes al respecto, al contrario que de la última etapa de este derecho, que es la más conocida, por corresponder a un periodo en el que este pueblo se encontraba ya plenamente romanizado y había asimilado bastante de lo que se ha dado en llamar derecho romano vulgar.

El primer cuerpo legal visigodo conocido es el llamado "Código de Eurico", conservado sólo fragmentariamente en un palimpsesto descubierto a mediados del siglo XVIII por los monjes de Saint Germain des Pres, salvo si tenemos en cuenta las llamadas "leyes Teodoricianas", cuyo contenido no ha llegado hasta nosotros, pero de las que existe referencia de su existencia, y que serían anteriores en el tiempo al Código de Eurico.

La historiografía jurídica mayoritaria sostiene que se trata de un código dado por el rey visigodo Eurico hacia el 475, fecha en que el reino visigodo se independiza de hecho del Imperio. No contiene una regulación completa de todo el ordenamiento jurídico, sino una normativa específica de los problemas más frecuentes que se planteaban a los jueces.

Sin embargo es el siguiente "Breviario de Alarico", el primer código que se conserva en su integridad. Otorgado por Alarico II en el 506 en una asamblea celebrada en la que actualmente es la población francesa de Air sur l'Adour. Se trata de una recopilación de textos romanos, tanto de leges (Códigos Gregoriano, Hermogeniano y Teodosiano, y Novelas) como de iura (Instituciones de Gayo, Sentencias de Paulo, Respuestas de Papiniano)¹. La novedad que esta recopilación de textos romanos presenta consiste en que a continuación del texto romano se añade una interpretatio, en la que con términos más inteligibles se resume, amplía o explica el contenido del texto romano.

El último cuerpo legal visigodo, que en gran medida recoge también el derecho anterior y, en consecuencia, puede ser considerado como el código más representativo del pueblo visigodo, es el Liber Iudiciorum, cuerpo legal del que pretendemos estudiar el concepto, caracteres y clasificación del delito que contempla.

Este último y más representativo de los códigos visigodos ha sido conocido a lo largo de la historia, según qué etapas, con alguno de los siguientes nombres: Liber Iudiciorum, Lex Gothorum, Iudicialis lex, Lex Gothica, Codex legum, Liber Iudicum, Liber Iudicialis. Liber legum. Liber goticum, Lex Visigotorum, Forum Iudicum. Fuero Juzgo, Fuero de los jueces o similares.

¹ PÉREZ MARTÍN, A., *El Fuero Juzgo, código de leyes del Reino de Murcia*. Consejería de Educación y Cultura, Murcia, 2002, p. 44.

El Liber Iudiciorum, como veremos, tuvo una vida muy larga, en el transcurso de la cual fue objeto de diversas modificaciones. Los estudiosos han distinguido las siguientes:

1.1. CÓDIGO DE CHINDASVINTO

Nos consta que Chindasvinto dio del 642 al 653 bastantes leyes y que al parecer pretendió hacer un código, con la intervención del Concilio VII de Toledo. Parece ser que solo quedó en un proyecto, al decir de la mayoría de los autores.

1.2. CÓDIGO DE RECESVINTO

Recesvinto, concluyendo los trabajos de su padre Chindasvinto, elaboró un código, al parecer con la intervención del Concilio VIII de Toledo y lo promulgó en el 654, pretendiendo establecer una uniformidad legal en todo el reino. Su contenido constaba básicamente de tres bloques: 1) leyes antiguas (anteriores a Recaredo), 2) leyes de su progenitor Chindasvinto (más algunas de Recaredo y Sisebuto) y 3) leyes de Recesvinto. Todo este material legislativo fue dividido en títulos (eras), bajo los que se incluyeron las diversas leyes numeradas a partir de 1. A San Braulio, se debe al parecer la distribución de las leyes en títulos y sus rúbricas. El código fue promulgado en una asamblea de preladados y de nobles.

1.3. CÓDIGO DE ERVIGIO

Ervigio (680-687) revisó el código promulgado por Recesvinto, añadiéndole la legislación posterior (de Wamba y leyes dadas por él mismo), modificó 84 leyes con hábiles interpolaciones y le dio al cuerpo legal más unidad y carácter científico. En su revisión intervino el concilio XII de Toledo. Fue promulgado por la constitución "Pragma" el 21 de octubre del 681.

1.4. CÓDIGO DE ÉGICA

Consta que Ervigio, con posterioridad a la promulgación de su código, dio nuevas leyes y que Egica (687-700) también dio algunas leyes (en algunos códigos se recogen hasta 13 leyes de Egica). Incluso parece ser que Egica intentó hacer una revisión del Liber, que expuso ante el Concilio XVI de Toledo, pero no consta que llegara a realizarla.

1.5. LA VULGATA

Se da este nombre de Vulgata a la redacción del Liber formada a base de la redacción ervigiana, a la que se añadieron disposiciones de la redacción recesvintiana y otras disposiciones extravagantes, así como disposiciones de Ervigio y Egica. Su contenido en los diversos ejemplares no siempre es idéntico. Por ello se ha mantenido que junto a las ediciones oficiales de Recesvinto y de Egica siempre existieron redacciones privadas en las que se iban añadiendo textos visigodos según se iban produciendo o se tomaban incluso de otras fuentes²

1.6. FUERO JUZGO

Con el nombre de Fuero Juzgo se designa la traducción-adaptación al romance que en la Edad Media se hizo del Liber y que se dio como fuero propio a la mayoría de las poblaciones de Andalucía y de Murcia. A este respecto consta que cuando Fernando III concede a Córdoba en abril de 1241 el Liber Iudiciorum como fuero propio, establece que se traduzca del latín al romance:

“Item scatuo et mando quod Liber Iudicum quem ego dabo Cordubensibus translatur in vulgare et vocetur forum de Corduba cum omnibus supradictis et quod hec per secula cuncta sint pro foro. Et nullus sit ausus istud forum alias appellare nisi forum de Corduba”.

1.6.1. EDICIONES DEL TEXTO LATINO

Hasta el presente se han hecho diversas ediciones del texto latino. En España la más difundida es la realizada en 1815 por la Real Academia Española, cuyo texto ha sido reeditado en numerosas ocasiones. La edición más fiable, desde el punto de vista científico, es la hecha por K. Zeumer en 1902, publicada en los Monumenta Germaniae Historica, Legum Sectio I, romus I. Se ha reproducido en edición facsímil en 1973. Para el estudio de esta edición son útiles los índices de Werminghoff incluidos en la edición de Zeumer y los de Gerhard Kobler, Wörterverzeichnis zu den Leges Visigotorum, Giessen-Lahn 1981.

La edición de K. Zeumer pretende ser una edición crítica en la que se recogen las variantes de los diversos manuscritos y se adscriben

² PÉREZ MARTÍN, M., *El Fuero Juzgo, código de leyes del Reino de Murcia*, o.c., p.47.

los diferentes textos legales a la redacción rescenvintiana o a la ervigiana. Ante las deficiencias que presenta la edición de Zeumer se ha llamado la atención sobre la necesidad de hacer una nueva edición crítica del Liber Iudiciorum³.

1.6.2. EDICIÓN DEL TEXTO ROMANCE

Del texto romance se han hecho diversas ediciones. La principal es la realizada por la Real Academia de la Lengua, que utilizó como base el código murciano, así como la copia que en 1755 se había hecho del mismo por encargo de Burriel. Según Lapesa la traducción contenida en dicho código se hizo hacia 1260. No podemos olvidar que el Fuero de Córdoba, tan vinculado al Fuero Juzgo, tuvo con carácter interino una primera redacción en romance de fecha 3 de Marzo de 1241, dada la urgencia de dotar de regulación jurídica a la ciudad recién conquistada y tener que salir el rey Fernando III rápidamente para Toledo.

Victoriano Rivera en su obra “La Carta de Fueros concedida a la ciudad de Córdoba por el rey don Fernando III”, editado en 1881, así como De Manuel en sus “Memorias de Fernando III” publicaron el texto en romance, como igualmente realizó la Real Academia de la Historia⁴.

2. CONTENIDO DE ESTE TEXTO LEGAL

El Liber Iudiciorum no es un código en el sentido moderno, sino una recopilación de leyes al estilo de los códigos romanos (especialmente el de Teodosio y el de Justiniano). El código visigodo, se divide en 12 libros. Estos 12 libros tratan de recoger todo el ordenamiento jurídico necesario para resolver todos los conflictos que se planteaban a los jueces.

Empieza con un título preliminar, integrado por un prólogo y diversas leyes, que no aparecen en la edición latina, como dadas por Sisenando (631-636) en el IV Concilio de Toledo y en el VIII Concilio de

³ PÉREZ MARTÍN, M., *El Fuero Juzgo, código de leyes...o.c.*, p. 48

⁴ HURTADO DE MOLINA DELGADO, J. *Delitos y penas en los Fueros de Córdoba y Molina*, Universidad de Córdoba, 2004, p.55

Toledo; versan sobre la elección del rey y cómo debe reinar. Todas ellas se refieren al rey y se dice que fueron acordadas en los Concilios de Toledo IV, V, VI, VII, y VIII. Aunque Ureña mantuvo que este título preliminar se incorporó en el Liber en tiempos de Egica y era parte de su proyecto legislativo, y García López mantiene, con más fundamento, que debió introducirse en el mundo leonés del siglo X o principios del XI. Con ello el código, que era un cuerpo legal al servicio de los jueces, pasó a ser en cierta medida un Código constitucional.

El libro primero trata del legislador y de las leyes. En él se incluyen dos títulos: el primero contiene 9 leyes relativas a las cualidades que debe tener el legislador, mientras el segundo contiene seis referentes a las cualidades de la ley.

El libro segundo trata de la organización judicial y del ordenamiento procesal. Contiene cinco títulos. El primero contiene 31 leyes referentes a la vigencia de las leyes, ferias judiciales, quiénes pueden ser jueces y cómo deben juzgar. El título segundo tiene 10 leyes referentes a los actos primeros del proceso: contestación a la demanda, presentación de las partes el día señalado para el juicio, presentación de pruebas, etc. El título tercero tiene 11 leyes que tratan de los procuradores y de los abogados y a quiénes se puede someter a tortura. El título cuarto trata de los testigos y de sus testimonios; en 13 leyes trata de quiénes pueden ser testigos, cuándo deben ser creídos, cómo deben testificar, los falsos testimonios, etc. El título quinto tiene 19 leyes que tratan de los contratos, los requisitos y el valor de los acuerdos recogidos por escrito, cómo validar los escritos dudosos y qué testimonio prevalece cuando difiere el testimonio oral del escrito, las disposiciones mortis causa, etc.

El libro tercero trata del derecho matrimonial y de los delitos con él relacionados. Consta de 6 títulos. El primero contiene 10 leyes que tratan de que el padre, la madre o los hermanos tienen que autorizar el casamiento de la mujer y de las arras que se deben dar; se prohíbe que las mujeres se casen con varones más jóvenes que ellas y que entre los esponsales y el matrimonio haya un intervalo de más de dos años. El título segundo contiene 8 leyes relativas a los matrimonios prohibidos: dentro del año de luto, sin licencia del padre o de sus parientes, de libre con siervo, etc. El título tercero contiene 12 leyes rela-

tivas al rapto de vírgenes o de esposas ajenas, hasta cuándo pueden ser acusados los raptos, quién los puede matar, la seducción de mujeres, etc. El título cuarto contiene 18 leyes relativas al adulterio, quién puede matar a los adúlteros y quién los puede acusar, sobre las prostitutas, la fornicación de los clérigos, etc. El título quinto contiene 7 leyes que versan sobre casamiento o uniones incestuosas, con personas consagradas, de los clérigos o religiosos que abandonan su estado, las viudas que sobre el vestido de luto cosen otro seglar para engañar a los que las miran, sobre los sodomitas, etc. El título sexto tiene tres leyes relativas al divorcio de los cónyuges, se prohíbe el divorcio y se establecen las consecuencias económicas del adulterio y del casamiento de la divorciada.

El libro cuarto trata del derecho sucesorio. Contiene cinco títulos. El primero contiene 6 leyes relativas a los siete grados de parentesco, contados de acuerdo con el derecho romano; su finalidad es poder fijar a partir de ellos los derechos sucesorios de los diferentes miembros de la familia. El título segundo contiene 21 leyes que tratan de los derechos sucesorios de los hermanos, de los hijos, abuelos, tíos, marido, viuda, hijos póstumos, etc. El título tercero contiene cuatro leyes relativas a los huérfanos y a sus tutores. El título cuarto contiene siete leyes relativas a diversas cuestiones económicas: desheredación de hijos y nietos, disposición mortis causa de las arras, donaciones por nupcias de los padres, peculios de los hijos, bienes eclesiásticos, siervos de iglesias, etc. El título quinto contiene tres leyes relativas a los expositos: penas que se imponen a sus padres y derechos de quienes los crían.

El libro quinto trata de materias eclesiásticas y de contratos y contiene siete títulos. El primero se refiere a los bienes eclesiásticos y tiene cuatro leyes, que se refieren a las donaciones hechas a la Iglesia, la conservación de los bienes eclesiásticos, la invalidez de las ventas y donaciones de bienes eclesiásticos, etc. El título segundo contiene siete leyes relativas a las donaciones, declara nulas las donaciones realizadas por fuerza o miedo, establece el valor de las donaciones reales, las donaciones entre cónyuges y las realizadas por escrito. El título tercero contiene cuatro leyes que se refieren a las cosas donadas por los patronos militares y a los bienes de los sujetos sometidos a patronato militar.

El título cuarto contiene 23 leyes relativas a las permutas y a las compraventas; en ellas se trata del pago de precio, si el precio fue inferior al valor de la cosa, la venta de bienes ajenos la venta de hombres libres y de siervos, el precio de venta del *Líber ludiciorum*, etc. El título quinto contiene diez leyes, que tratan de las cosas dadas en depósito, de los animales prestados, del trabajo, la pérdida de las cosas prestadas, el interés permitido por el dinero prestado, el préstamo de bienes consumibles, etc. El título sexto contiene seis leyes relativas a las prendas y a las deudas: se prohíbe la prenda tomada por la fuerza, el hurto de cosa prendada, la prenda como pago de una deuda, se establece cómo exigir las deudas de un difunto. El título séptimo contiene 21 leyes que tratan de la liberación de siervos, si el libre es acusado de ser siervo liberado puede volver a esclavitud, de las obligaciones del siervo liberado para con su patrono, de los siervos liberados que entran en orden religiosa, de los perjuros, etc.

El libro sexto contiene cinco títulos que tratan del procedimiento criminal y de determinados delitos. El primero contiene ocho leyes que se refieren a que el señor debe presentar al juez, al siervo que es acusado, en qué casos las personas libres y los siervos deben ser sometidas al tormento, cuándo se debe aplicar la ley caldaria, cómo se debe hacer la acusación ante el rey, los casos en que el rey puede utilizar el derecho de gracia con el acusado, sólo se debe castigar al delincuente y no a sus allegados. El título segundo tiene cinco leyes que tratan de los daños causados a personas, animales o cosas acudiendo a la consulta de los adivinos o por medio de venenos, se penaliza el oficio de adivino o agorero y a los jueces que para dictar sus sentencias acuden a ellos. El título tercero contiene siete leyes todas ellas relativas al abono de persona libre o sierva y al infanticidio. El título cuarto tiene once leyes que tratan del homicidio, la violación de domicilio con intención de matar a alguien, las injurias y las lesiones corporales, la detención ilegal, etc. El título quinto contiene 21 leyes todas ellas relativas a distintas clases de homicidios: ocasional, preterintencional, de siervo, de libre, intencionado, parricidio, mutilación, refugio del homicida en una iglesia, perjurio.

El libro séptimo contiene seis títulos. El primero tiene cinco leyes relativas al delito de hurto y a su persecución en juicio; la última ley se refiere a la pena que se aplica acusador que no logra probar el deliro

del acusado. El título segundo tiene 23 leyes relativas a hurtos y robos: hurto por persona libre o por siervo, compra de cosa hurtada, capturada de ladrón, homicidio del ladrón que se defiende o roba de noche; se especifican como hurtos especiales los de cosas del rey, cencerros de animales, hierros del molino, cometidos en naufragio o incendio, etc.; la ley última se refiere al delito de matar de noche animales ajenos. El título tercero tiene seis leyes relativas a la captura por la fuerza de hombres libres o siervos ajenos y su venta en otra tierra. El título cuarto tiene siete leyes relativas a la ayuda que el señor de la tierra debe prestar al juez para capturar al delincuente, la guarda de los presos, el quebrantamiento de la cárcel, cómo el juez debe juzgar públicamente y penas que se imponen al juez que condena al inocente y absuelve al culpable.

El título quinto contiene 9 leyes relativas a la falsificación de documentos o escritos, entre otros, la falsificación de leyes. El título sexto tiene cinco leyes relativas a la falsificación de metales en general y especialmente a la falsificación de monedas, penando a quien rechaza la moneda legal.

El libro octavo tiene seis títulos relativos a diversos delitos contra la propiedad. El título primero tiene trece leyes que tratan de delitos cometidos por los siervos por mandato de su señor, el despojo de la posesión, el encierro a la fuerza en su casa, la incitación al robo, los derechos de los que están en campaña militar, los delitos cometidos contra el itinerante o que está trabajando, el homicidio del que hace violencia, etc.

El título segundo tiene tres leyes que tratan del incendio de casas y de monees y de los cuidados que deben tener los viandantes si hacen fuego en el campo para cocinar. El título tercero tiene diecisiete leyes relativas a los daños causados en los árboles, huertos, viñas, mieses, setos; por las personas o por los ganados. El título cuarto tiene 31 leyes relativas al robo de ganado, cortarle la cola o los testículos, el aborto o la muerte de animales ajenos, trabajar con bestia ajena contra la voluntad de su dueño, los daños causados por bestia brava y por lazos para cazar animales, el aprovechamiento de pastos no cercados, cómo se puede "encerar" el río, el hurto de agua, etc. El título quinto tiene ocho leyes relativas a los daños causados por los puercos

y otras reses en predios ajenos y qué hacer con los animales errantes. El título sexto tiene tres leyes relativas al hallazgo de abejas ajenas, se establece que su dueño responde por los daños que causen y se trata el hurto de abejas.

El libro noveno trata de la huida de siervos y tiene tres títulos. El primero contiene 21 leyes que tratan de la huida de siervos y sus encubridores e incitadores, la libertad para el siervo que es vendido por dos veces, el hallazgo de siervos huidos, etc. El título segundo contiene nueve leyes relativas al estatuto del militar: las obligaciones del que manda la hueste, el aprovisionamiento del ejército, el galardón de quien recupera siervo ajeno, las penas que se imponen a los que no se presentan al ejército el día establecido, el derecho de la guerra. El título tercero tiene 4 leyes sobre regulación del asilo eclesiástico y las penas contra los que lo quebrantan.

El libro décimo trata de las divisiones de predios y del tiempo y contiene tres títulos. El primero tiene 19 leyes que tratan de la división de heredades, plantación en heredad ajena, la división de tierras entre godos y romanos, el aprovechamiento común de los montes, el arrendamiento de heredades, la división de los hijos de siervos y de sus bienes. El título segundo tiene 6 leyes relativas a los efectos de la prescripción de cincuenta y de treinta años. El título tercero tiene cinco leyes que tratan de los límites de las heredades y de los hitos.

El libro undécimo tiene tres títulos. El primero con ocho leyes, que se refieren a la actuación de los médicos para con los enfermos y establecen que sólo se les puede meter en la cárcel por homicidio. El título segundo tiene dos leyes relativas a la violación de los sepulcros. El título tercero incluye cuatro leyes referentes a los comerciantes de ultramar.

El libro duodécimo contiene tres títulos. El primero tiene dos leyes relativas al comportamiento de los jueces y autoridades: deben ser humanos y no gravar con impuestos al pueblo. El título segundo contiene 17 leyes relativas a los herejes y en especial contra los judíos: se les prohíbe practicar su ley, ser testigos contra cristianos, circuncidar a los siervos cristianos, etc. El título tercero tiene ocho leyes que tratan de diversas injurias verbales, injurias reales y del homicidio involuntario.

Como queda patente la sistemática del código visigodo no es muy perfecta, al menos contemplada desde el punto de vista de nuestra dogmática jurídica actual. Sigue en gran medida la sistemática de los códigos romanos, el Teodosiano (tal como era recogido en el Breviario de Alarico) y el de Justiniano, del que pudo tomar la división en doce libros.

No nos consta cuál fue el criterio seguido por los recopiladores a la hora de hacer la selección de las leyes que debían ser incluidas en el código, ni tampoco las facultades de que gozaron, es decir, si podían modificar el texto de las leyes, seccionarlo, etc. o si debían reproducirlo literalmente sin facultad para introducir modificación alguna. La indicación de antiqui emmendata, que aparece junto a algunas leyes, podría referirse a leyes antiguas que los recopiladores han modificado para introducirlas en el Liber.

Generalmente las leyes van acompañadas de una inscripción, que precede a la rúbrica y hace referencia al autor de la ley. Raramente esta indicación se pone al final. Hay que indicar que es precisamente con respecto a esta indicación en lo que se observa más diferencias entre los distintos códigos que contienen el texto latino o romance del código visigodo.

Así nos encontramos con leyes que no llevan nombre del legislador, sino la calificación de "antigua". Un número considerable de éstas tienen un estilo estrictamente jurídico, breve, mientras otro grupo están redactadas con estilo ampuloso y consideraciones moralizantes. Las primeras se considera que proceden del Código de Eurico y las segundas del de Leovigildo. O en otro caso aparecen leyes antiguas enmendadas, es decir que han sido corregidas por los recopiladores al introducirlas en el Liber, o por reyes anteriores. Del mismo modo nos encontramos con leyes que llevan el nombre del legislador. Son las leyes dadas por Recaredo y sus sucesores, o por últimas leyes que no llevan ninguna indicación referente a la autoría de la misma.

3. VIGENCIA

El Liber Iudiciorum es promulgado como único cuerpo legal aplicable en los tribunales para resolver los pleitos. Estamos en una época

en la que triunfa el legalismo, sobre las demás fuentes de creación del Derecho. La ley, la dada por el rey, la contenida en el Liber, es la única fuente del Derecho. Las demás fuentes (jurisprudencia de los tribunales, ciencia jurídica, costumbre, principios generales del derecho) quedan completamente excluidas. Hasta tal punto que se indica que si para resolver un pleito no existía en el código visigodo una ley pertinente, el juez no podía resolverlo por su cuenta, sino que tenía que enviar las partes contendientes al rey para que este resolviera el pleito y dicha resolución se incluyera en el código para resolver en el futuro los casos similares que se planteaban⁵.

Para Eduardo de Hinojosa y Galo Sánchez y otros autores, la vigencia fué escasa en la práctica, aunque desde el punto de vista formal, el Liber es el cuerpo legal que ha gozado de vigencia por más tiempo en la Península.

Destruída la unidad política visigoda con la invasión musulmana y la aparición posterior de los diversos reinos cristianos, el Liber posiblemente siguió utilizándose como cuerpo legal, tanto por la población mozárabe como por la población cristiana, pero al ser el derecho de una minoría, dejó de experimentar ningún tipo de evolución.

El principal núcleo de población mozárabe, Toledo, cuando sea incorporado por Alfonso VI a la corona de Castilla, seguirá rigiéndose por el Liber; paralelamente a otros núcleos de pobladores (castellanos, francos, etc.) se le reconocerá su propio derecho. Pero la población musulmana tuvo tal importancia que terminó por absorber de alguna manera a las otras, en el sentido de que cuando posteriormente se habla del Fuero de Toledo se identifica con el Liber Iudiciorum.

El Liber Iudiciorum será adoptado principalmente por Fernando III y por Alfonso X el Sabio como el instrumento de unificación en su política legislativa. Será el Código que dan a la mayoría de las poblaciones de Andalucía y del reino de Murcia.

Hemos de insistir a mayor abundamiento, que el Fuero Juzgo, como versión en lengua romance del Liber, no es una traducción literal, sino

⁵ PÉREZ MARTÍN, M., *El Fuero Juzgo, código de leyes...o.c.*, p. 56

una adaptación del mismo, para acoplar la legislación visigótica a las instituciones castellanas de la época⁶

4. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE DELITO QUE CONTEMPLA

No se puede utilizar, en los momentos históricos altomedievales en que el Fuero Juzgo se aplica, el concepto de delito, por ser de elaboración doctrinal posterior. Por este motivo, sería mejor hablar de actos penales o infracciones al orden establecido. Y ello entre otras razones porque no existió en muchos casos una clara diferenciación entre la obligación nacida de los contratos y de los delitos. Sin embargo de modo convencional vamos a seguir usando el término "delito" para simplificar su comprensión.

Si observamos el contexto legal en el que se desenvuelve el Fuero Juzgo, debemos partir del hecho de constituir la paz la esencial manifestación del orden jurídico y su ruptura o alteración, la idea de delito, y manteniendo la perspectiva de considerar, el resultado de la acción, como determinante de la responsabilidad para la configuración del este concepto de delito; aunque sin desatender a la voluntad como elemento básico para apreciar la culpabilidad, al estimar que ésta se presume tras el hecho cometido de resultado dañoso.

Esta perspectiva se va atenuando en los Derechos germánicos cuando se comienza a dar mayor relevancia al elemento de la voluntad delictiva, surgiendo los llamados "hechos típicos" en que, de acuerdo con la conciencia popular, se excluía de antemano la existencia de la mala intención en el autor, sin que la consideración de esta falta de voluntariedad debiera realizarse en el caso concreto⁷.

Estos "hechos típicos", no originaban ruptura de la paz ni perseguía al autor la venganza de la parte ofendida, o era en todo caso redimible por una composición pecuniaria, cuya importancia varió según la época. Para evitar que bajo la forma de un hecho típicamente fortuito pudiera encubrirse la intención dolosa, se establece un requisito por

⁶ HURTADO DE MOLINA DELGADO, J. *Delitos y penas en los Fueros...o.c.*, p. 94

el cual debía probar el autor en el caso concreto el carácter casual del hecho y la ausencia de mala intención.

Se aprecia pues que el elemento subjetivo alcanza una incuestionable importancia en la configuración del delito.

Ejemplo de la trascendencia del elemento subjetivo que empieza a tenerse en cuenta en la conceptualización del delito, lo tenemos en el Fuero de Escalona, que diferencia entre quien "hominen interfecerit nolens", del que "volente occiderit"⁸. Este elemento subjetivo convive por tanto con reminiscencias de épocas pasadas.

En base a ello, y a la importancia que la idea de la paz reviste en el Derecho de la temprana Edad Media, el delito quedará configurado sobre la delimitación de los ataques contra la paz personal e inviolable y la consiguiente indefensión que supone, que obliga a su vez a una efectiva protección del individuo. Idea que llevará a diferenciar distintos grados de pérdida de la paz, como ya se ha expuesto. Al respecto debe tenerse en cuenta que en Castilla, el régimen de la inimicitia y la venganza, continua en el derecho local y territorial, exigiéndose declaración judicial de enemistad, en cuyo caso el ofensor es condenado al pago de una multa, o es desterrado o expuesto a la venganza⁹.

La gradación de la importancia de los delitos se efectúa con criterios fundamentados sobre el elemento objetivo, siendo éste, uno de los aspectos de nuestro sistema penal de la temprana edad Media, que más influencia tiene de los principios de responsabilidad por el resultado, en esta gradación del delito¹⁰. Así se tienen en cuenta las circunstancias externas (modo en que se cometió el delito, armas empleadas, gravedad de la lesión, etc.).

⁷ BRUNNER, H., *Deutsche rechtsgeschichte*. Aufl. Leipzig, 1906, p. 214

⁸ MUÑOZ Y ROMERO, T. *Colección de Fueros Municipales y Cartas Pueblas*. Edit. Lex Nova. Valladolid, 1987, p. 486.

⁹ MORÁN MARTÍN, R. *Historia del Derecho Privado, Penal y Procesal*. Edit. Universitas. UNED. Madrid, 2002, p. 438

¹⁰ ORLANDIS, J., *Sobre el concepto de delito en el Derecho de la Alta Edad Media*, en *A.H.D.E.* XVI. Sucs. Ribadeneyra, Madrid, 1945, p.141

En cualquier caso, son muy raros en nuestras fuentes, los testimonios de una aplicación estricta de los principios de responsabilidad por el resultado, y sobre todo en el caso de daños originados por cosas.

Esta aseveración queda corroborada en el supuesto de la instigación, como forma de participación en el delito, que demuestra una estructuración del delito que, superando los reiteradamente expuestos, criterios de responsabilidad por el resultado, atribuye una relevancia fundamental a los elementos subjetivos, basándose en la voluntad del autor, hasta el punto de sancionar actos puramente intelectuales, que no habían sido seguidos por inmediatos resultados externos. Así se conceptúa el término "consilium" como equivalente al de instigación, aunque limitado a un número determinado de delitos, especialmente de sangre. Se toma en cuenta el pago a otra persona para la comisión de un delito, y la ejecución de éste, en virtud de orden recibida, especialmente el siervo por mandato del señor.

En definitiva, el concurso moral se acaba considerando como factor de la mayor importancia para la producción del delito. De este modo, el Fuero de Cuenca establece el principio "Nemo pro concilio respondeat".

Igualmente, se aprecia la evolución del concepto de delito, desde una configuración basada en los resultados externos, prescindiendo del elemento subjetivo, hacia otra en que éste pasó a ser determinante, en el supuesto de la tentativa.

Efectivamente, en una primera etapa, no se tenían prácticamente en cuenta, aquellas actuaciones del autor dirigidas a la comisión del delito, pero que no se manifestaban todavía en la producción real, y exteriormente apreciable, de un daño. No podía, en consecuencia, considerarse delito, ni por tanto castigarse, lo que no había producido un resultado dañoso.

Esta conceptualización evolucionó hasta llegar a apreciarse en este periodo la tentativa como verdadero y propio delito.

No podemos olvidar por otra parte, que el delito, afecta primordialmente a la parte lesionada, o, en casos muy graves, a todos los

miembros de la comunidad jurídica. Se exige un requerimiento del interesado para que el poder público pueda intervenir en la persecución del delincuente. Progresivamente se va eliminando el sistema de venganza privada, pasando a ser competencia del Estado la sanción de los delitos.

El orden alterado por el delito, obliga a actuar para el triunfo de la justicia, y por tanto, también para restaurar la pérdida total o parcial de la paz, según la gravedad del delito.

A la "inimicitia", o estado de lucha abierta entre las partes enfrentadas por el delito, se llegaba bien a través de las formalidades del desafío y y de la declaración judicial, o bien automáticamente, como ocurría en el caso del hecho delictivo flagrante.

El delito, en suma, afecta primordialmente a la parte lesionada, o en casos gravísimos a todos los miembros de la comunidad jurídica.

La "inimicitia" otorga a la venganza, el cauce jurídico necesario, y así los delitos, según su mayor o menor gravedad, -como ya se ha expuesto- podían originar para su autor una pérdida total o parcial de la paz. La pérdida parcial o relativa, subsiguiente a delitos importantes, pero que al no estar especialmente cualificados por su gravedad, no acarreaban la pérdida general de la paz o la pena de muerte, es lo que se denomina en las fuentes "inimicitia", como estado de enemistad de derecho entre la familia de la víctima y el autor del delito, en que se otorgan amplias posibilidades de actuación de la autotutela, atribuyéndose a la parte ofendida el derecho de persecución.

Partiendo en suma, de considerar que delito es toda producción antijurídica de un resultado dañoso; el elemento de hecho, el resultado es el decisivo. Estamos ante una responsabilidad por el resultado, lo que no significa que se desatienda al elemento volitivo, y pretenda sancionarse la falta de voluntad culpable, sino que ésta se presume tras el hecho y se considera el resultado dañoso como la expresión sensible de la voluntad criminal como ya reiteradamente hemos expuesto.

Son numerosas las noticias que excluyen expresamente la existencia de responsabilidad criminal en hipótesis consideradas típicamente fortuitas, y así van detallando que no corresponde pagar "homicidio" por la muerte del hombre ahogado en el río, en pozo, o de aquél sobre quien cayó árbol o muro.

Pero no son estas exclusiones de la responsabilidad en supuestos típicamente fortuitos la mejor prueba de que aquélla no se fundaba ya en el puro resultado. Las noticias de las fuentes de nuestra Alta Edad Media presentan, por lo general la responsabilidad por el resultado como un estadio de la evolución jurídica superado ampliamente ya que el elemento subjetivo ha conseguido una importancia decisiva en el concepto del delito, y los textos reflejan claramente este fenómeno al dar una relevancia siempre mayor a la voluntad del autor, y a los móviles que le han inducido a obrar en el caso concreto.

Estos elementos subjetivos dan lugar a una serie de circunstancias agravantes y atenuantes. Llamadas las primera con la clasificación de "trayción", la falta de voluntad criminal, en sentido genérico, aparece en algunas fuentes como circunstancia atenuante: esa idea expresa al hablar de heridas causadas "a los que voluntate" de homicidios que no se ocasionaron "por sanna o por mala voluntate", la "caloña" que por aquéllos debía pagarse era muy inferior a la normal, mientras que los homicidios involuntarios no acarreaban, por lo general, más sanción que la composición pecuniaria, sin el acostumbrado séquito de la "iniciativa" y la multa a la autoridad pública, lo que se recoge en el Fuero que Alfonso VII diera a Toledo en 1156, y más tarde extendiera a Córdoba Fernando III.

Aún cuando próximos en el tiempo, existe un salto cualitativo entre el Fuero cordobés y el Código de las Siete Partidas, elaborado entre 1256 y 1265 por los jurisconsultos más afamados de la época, el que fuera crisol de normas e importante obra de Alfonso X el Sabio, que recoge ya la definición de lo que hoy entendemos por delito, entonces denominado "yerro, malfetria, etc.", como "malos fechos que se fazen a placer de la una parte e daño e deshonra de la otra", clasificándose incluso en dicho cuerpo normativo los mismos en base a su modo de comisión: de hecho, de palabra, de escrito y de consejo.

Tanto en este cuerpo legal, como en la generalidad de textos de Derecho local castellano, la tendencia a la conceptualización de un delito cualquiera, es mínima; dominando el estilo descriptivo y casuístico el fuero se plantea una conducta delictiva, la describe y la castiga.

No son abundantes ni precisas las definiciones de lo que en terminología actual llamaríamos cada "tipo" de delitos. Ni tampoco se apre-

cia general preocupación doctrinal por elaborar lo que deba ser el delito en abstracto. Será a partir sobre todo de la recepción del derecho común cuando se vayan conformando una serie de actos penales con unas características propias, que aunque no consigan una tipificación de los delitos, al menos se describen y se penan.

Son frecuentes las definiciones insuficientes de determinados delitos, que no quedan configurados de modo explícito, claro e inteligible, y que obligan a recurrir a otros textos ajenos a aquellos, como ocurre por otra parte, con la remisión al fuero Juzgo, que realiza el texto foral de Córdoba.

A veces los fueros como este de Córdoba, contienen una enumeración y descripción de los delitos que aparecen, de modo que para conocer la amplitud y límites del contenido de un delito, habremos de reconstruir inductivamente su perfil y contexto a partir del análisis de cada delito en particular, dada la inexistencia de una teoría general del delito o de una configuración explícita de los elementos integrantes del delito en abstracto, y teniendo que acudir a Las Partidas, que aunque posteriores en todo, a los dos fueros de referencia, nos permiten encontrar lo que, pueden considerarse como caracteres del delito, cuando establecen que:

“Queremos aquí demostrar en esta setena Partida de aquella justicia que destruyendo fuele por crudos escarmientos las contiendas en los bollicios que se levantan de los malos fechos que se fazen a placer de la una parte e a daño e a desonrra de la otra. Ca estos fechos átales son contra los mandamientos de Dios e contra buenas costumbres, e contra los establecimientos de las leyes e de los fueros e derechos.”¹¹

Es en este párrafo de carácter general de las Partidas, donde están recogidos los que fueron los elementos o caracteres necesarios de toda acción delictiva, en el Derecho penal de este periodo medieval.

En cuanto al propio carácter penal de las disposiciones forales en esta materia, cabe afirmar que la superabundancia de éstas, no provo-

¹¹ *Las Siete Partidas de Alfonso X El Sabio*. Edic. Academia Historia, Impr. Real, Madrid, 1807. Proemio VII Partida.

caba por sí misma un paralelo número de delitos, y que en definitiva, el criterio de la maldad moral de los actos penados era el que permitía considerarlos o no como delitos.

No podemos olvidar, al respecto, el concepto que las Partidas, manifiestan sobre lo que llama pecados refiriéndose a los delitos o “yeros” de herejía, simonía, usura, perjurio, adulterio, incesto, estupro, sodomía y suicidio, lo que por otra parte, no significa que todo delito fuese pecado, ni todo pecado fuese delito, no existiendo siempre una identificación entre ambas categorías. Beccaria, en otra etapa histórica y jurídica diferente, posterior y evolucionada, negaría al fin, que la gravedad del pecado, sirviese para graduar la del delito, con este autor y con Lardizábal, entre otros, se daría en la Edad Moderna, el primer paso para la secularización en la península del Derecho penal, superando la idea predominante en la etapa medieval, que contempla por ejemplo este Fuero de Córdoba, de considerar que todo delito implicaba obligatoriamente una ofensa a Dios, o al poder real o señorial, y a la víctima, según el delito concreto, y constituía por tanto, una acción “en daño común”.

Al respecto, y para corroborar lo expuesto, es conveniente tener en cuenta lo que las Partidas puntualizan sobre la traición, al considerarla “maldad que tira de sí la lealtad del corazón del omne”. Lo cual indica que la raíz última de este delito consiste en la conducta contraria a la “fidelitas” debida al rey.

Esta era la esencia de los delitos de traición en la Alta Edad Media castellana, pero no podemos olvidar la importancia que mantuvo la tendencia a la privatización excesiva y antijurídica de la ofensa delictiva y de su venganza o de su perdón, y cómo luchó el poder real para recuperar su potestad penal, frente a la pervivencia concretamente del honor y la venganza de la honra agraviada, que subsistía como resquicio de tal privatización delictiva, en la última etapa del periodo altomedieval, influenciado progresivamente de la corriente que traería la recepción romano-canónica.

Para aproximarnos al concepto de delito, aunque no existiese tal elaboración doctrinal aún, debemos considerar por tanto, que presentaba diferentes elementos, tal como podemos reconstruirlo.

Por un lado, el elemento moral, que se aprecia invariablemente en el Fuero Juzgo, sobre todo en lo propiamente religioso, introduciendo el factor "pecado"; por otro lado, el social, en cuanto que el delito es conceptualizado como daño común; y por último, el elemento de ofensa personal, todos ellos en equilibrio inestable a la largo de este periodo, variando desde una primigenia e importante presencia del elemento de ofensa personal privada, hacia un decrecimiento de este concepto en aras de una mayor presencia del "ius puniendi" estatal.

Estas serán las premisas que informen el concepto de delito y sus tipos, en el Fuero Juzgo, que consecuentemente no ofrece una noción abstracta, clara y estática de lo que constituía el delito, sino más bien una esencia viva, compleja y dinámica, no formulada en términos precisos y sistemáticos; ni tampoco aporta una clasificación de los delitos con criterios expresos que los ordenen, quedando inmersa su formulación en una gran heterogeneidad.

Aún así, estamos planteando poder efectuar una reconstrucción y ordenación al respecto, en forma ya adelantada al principio, teniendo en cuenta la definición sobre delito, que con la denominación en determinados casos, de "crimen", parte de considerar delito en general, a toda infracción de las leyes penales, mientras que la palabra crimen, se reserva de forma especial para las infracciones más perjudiciales al orden público, de modo que todo crimen es un delito, pero no todo delito es un crimen¹².

En consecuencia, para que se cometa delito, son precisas dos condiciones: primera, la declaración formal de ruptura o enemistad. Este hecho, "diffidare", genera la "diffidatio", que conduce al "diffidamentum" o desafío. Segunda, el desafío provoca el estado de "inimicitia" o enemistad entre las partes. De esta situación puede salirse: a) por arreglo entre las partes; b) por lucha entre los contendientes, en cuyo caso estaríamos ante el "riepto", juicio de Dios u ordalía; c) por guerra entre estirpes, la saña vieja o venganza de sangre¹³.

¹² ESCRICHE, J., *Diccionario razonado de Legislación y Jurisprudencia*. Impr. Eduardo Cuesta, Madrid, 1874, p. 439

¹³ PEREZ-PRENDES, J.M., *Curso de Historia del Derecho Español*. Univ. Complutense, Madrid, 1986, Vol. I, p. 1082

En la plena Edad Media, no existía, sin embargo, claramente la distinción entre crimen y delito, que se tomaba con un mismo sentido, y si acaso, cuando se empleaba el término delito, se quería significar que la acción que la ley castigaba, presentaba unos hechos de menor gravedad que no se castigaban sino con penas menores, usándose preferentemente la palabra crimen para las acciones castigadas con penas afflictivas o infamantes.

A tal efecto. Las Partidas, establecen que: "crimen, en latín tanto quiere decir como pecado de yerro, que los homes facen errando la carrera por do deben ir para ganar amor de Dios, et haciendo las cosas que á él pesan"

La literatura, se encarga también, en este caso, de aportar un testimonio, a modo de auténtico fedatario de la realidad socio-jurídica existente en esta etapa medieval, y nos expone su visión sobre diferentes principios, como el de intencionalidad; como ocurre en el Libro del Conde Lucanor, del Infante Don Juan Manuel:

"Et todo esto fue porque, como quier que él fizo mala obra, non la fizo mal nin por escogimiento de fazer mal... Quequier que los omnes fagan todas sean juzgadas por la intención a que lo fizieren"

También en el Libro del Buen Amor, del Arcipreste de Hita, se esboza el concepto más amplio que el término culpa, como equivalente de responsabilidad por un hecho, existe en este período jurídico medieval:

"Dezirte he tu alegría / rogándote todavía, / yo pecador, / que a la gran culpa mía / non pares mientes, María."

O también como sinónimo de perdón, la culpa, la expresa así Berceo:

"Pidió culpa a todos los de la vezindat, perdonáronle todos de buena voluntat."

En cuanto a las circunstancias agravantes de la responsabilidad penal, tenemos famosos referentes literarios como la memorable afrenta

del robleal de Corpes, en el Cantar de Mió Cid, en la que los Condes de Carrión maltratan a las hijas del Cid, a causa de la enemistad entre leoneses y castellanos, con premeditación más que evidente:

“Digamos que las llevaremos a tierras de Carrión..... Después en la carrera taremos nuestro sabor....Escarniremos las fijas del Campeador”

O cuando el mismo texto literario refiriéndose a la estafa perpetrada por Rodrigo Díaz, y a su agravante de nocturnidad, dice:

“De noche lo lleven, que non lo vean cristianos”

En cuanto a los delitos, y concretamente el de lesiones, que el propio Fuero Juzgo trata cuando manifiesta que:

“por ende estaviesemos que nengún Señor nen nenguna senhora sen iuyzio o sen yerro manifiesto non traye a so siervo...membro nenguno, nenielo mande tayar, e selo fecier, sea desterrado”¹⁴

También la literatura contempla, como en el Arcipreste de Talavera, Martínez de Toledo:

“Una muger cortó sus vergüenzas a un onbre enamorado suyo, al cual llamaban Juan Orenga, guarnecedor d’espadas, natural de Tortosa, porque sopo que era echado con otra. Tomóle un dya retocando su vergüenza en la mano e cortágelo con una navaja e dixo: ¡traydor, nin a ty, nin a mi, ni a otra jamás nunca servirá!”.

Tampoco la violación, el adulterio o los delitos de agresión sexual, dejan de aparecer en las obras de nuestra literatura:

“Descendió de la ermita e forcó una mujer / ella dando boces non se pudo defender; / desde pecó con ella temió mesturado seer; / matóla el mosquito e ovóse a perder.”

¹⁴ *Fuero Juzgo*, Lib. VI Tit. V, Ley 13. Ed. Lex Nova, Valladolid, 1990, c. 266.

Sobre los delitos contra la propiedad, el propio Berceo dice:

“Fue con los azadones la cerraja raneada, / desquizadas la puertas, la iglesia robada, / de cuanto que era non remaneció nada, / fazien grand sacrilegio por ganancia delgada.”

5. CLASIFICACIÓN Y TIPOS DE DELITOS EN EL FUERO JUZGO

A mayor abundamiento y no obstante lo anteriormente expuesto, en tres grandes bloques pueden dividirse teóricamente los comportamientos criminales recogidos en el Fuero Juzgo, según el bien jurídico que con carácter genérico queda protegido por dicha normativa. Los delitos contra las personas, entre los que el Fuero recoge el homicidio, el rapto y la violación del domicilio. En segundo lugar entre los supuestos de hecho que preservan el patrimonio están la regulación del hurto y otros. Y en tercer grupo, que se identifica por la positivación de conductas atentatorias contra el Estado, nos encontramos con la traición y una especie de delito contra la paz con raíces de contrabando ilegal, consistente en “llevar armas a los moros”.

A) DELITOS CONTRA LAS PERSONAS

1. EL HOMICIDIO

Distingue claramente el Fuero entre el homicidio culposo y doloso, aunque, obviamente sin identidad conceptual con la aquí aludida.

El primer comentario obligado, es el del carácter acientífico de las conductas que describe, pues no define la acción constitutiva del tipo, sino que sólo recoge algunas circunstancias adyacentes a la misma y sus consecuencias. ¿Qué se entiende por «el hombre que incurriere en homicidio u otro crimen? Sin duda que el concepto de homicidio se emplea de forma genérica y no estricta, englobando todos aquellos comportamientos definidos por la muerte (homo-caedo = homicidio) como ocurre también hoy en nuestro Código Penal donde bajo tal denominación se regula el parricidio, asesinato, homicidio strictu sensu, el infanticidio ya que para nada menciona la cualidad del sujeto activo y pasivo del delito. Pero no se dice, como ahora que incurre en homicidio el que matare a otro, concretando el verbo que determina la acción

constitutiva del tipo. Hay, en consecuencia, indeterminación respecto de la acción penal. Sin embargo, hay que tener presente la regulación del homicidio doloso porque en este, sí que se dice «quien matare a hombre» por lo que está determinado en una interpretación conjunta de ambos preceptos la acción delictiva, si bien superando incomprensiblemente con mucho la regulación de ambos supuestos.

La antijuricidad es mayor, y así se traduce en la pena, cuando se trata del «hombre no apercibido para tal daño» lo que implica una especie de asesinato, definido por la «aleve» o sorpresa del ataque, que produce una indefensión por parte del agredido y una falta total de «causalidad» en la conducta del agresor.

La tipicidad no puede ser aquí entendida como el Derecho moderno, pues la vaguedad de los tipos llevaban en muchas ocasiones a una interpretación analógica hoy totalmente proscrita en nuestra ciencia penal, siendo entonces el juez sobre todo quien reinterpretará adecuando la norma a cada caso concreto.

La culpabilidad, aún en este estadio precario del Derecho penal, ya tiene la suficiente relevancia como para influir en la configuración de dos tipos distintos, doloso y culposo, y para determinar también la punibilidad, en cuanto al grado de la misma. Con anterioridad ya mencionábamos la superación de la responsabilidad objetiva por el daño causado, de origen germánico, en aras de la más justa concepción de la responsabilidad subjetiva de raíces románicas, que es la que aquí muestra su encaje, sin llegar hasta las últimas consecuencias, pues se reduce el homicidio involuntario a que existan «testigos verídicos» y fiador, lo que es una cuestión más de carácter procesal que de otra índole.

En este sentido en el Fuero Juzgo se formula la siguiente distinción sobre el delito de Homicidio:

1.1. DOLOSO:

«Todo omne que mata á otro por su grado, é non por ocasión¹⁵, deve ser penado por el omezillio»¹⁶.

¹⁵ *Fuero Juzgo*, libro VI, título V, ley -XI.

¹⁶ o.c., libro VI, título V, ley III.

1.2. CULPOSO:

El que empujare a otro y como consecuencia del mismo, muñese o matare a otro. El que riñendo con uno matare a otro o al que los quiera separar¹⁷. El que dando una patada o puñetazo matare a otro¹⁸. El que «por poco seso o trebeiando, alanzó piedra o alguna cosa» si había muchos reunidos y matare a alguno¹⁹. Y el que al cortar un árbol, por no precaverlo, matare al caer a alguno²⁰. Y parricidos o filicidios por ocasión²¹.

1.3. FORTUITO:

Quien matare a otro hombre involuntariamente, si no se le conocía malquerencia²². O el que matare a otro sin verlo ni saberlo, si tampoco tenía enemistad anterior con el muerto²³.

1.4. JUSTIFICADO:

Podemos distinguir los siguientes:

- I) Por robo: El que matare al ladrón «infraganti»²⁴.
- II) Por razón de honestidad: El que matare a otro por defender castidad o por adulterio²⁵.
- III) Por razón de corrección: El maestro, patrono o señor, que con fines de corrección matare sin intención al discípulo, ayudante o siervo²⁶.
- IV) Por razón de defensa: Después de regular extensamente las prohibiciones impuestas a los señores para matar a sus siervos, autoriza el caso de que fueran agredidos por sus siervos²⁷.

1.5. CUALIFICADO:

Por alguna de las circunstancias siguientes:

- I) Parricidio: El que matare a su padre, madre, o hermano, her-

¹⁷ o.c., libro VI, título V, ley IV y V

¹⁸ o.c., libro VI, título V, ley VI.

¹⁹ o.c., libro VI, título V, ley VII

²⁰ o.c., libro VIII, título III, ley I

²¹ o.c., libro VI, título V, ley XIX.

²² o.c., libro VI, título V, ley I.

²³ o.c., libro VI, título V, ley II

²⁴ o.c., libro VIII, título I, ley XIII.

²⁵ o.c., libro III, título III, ley VI, y título IV, ley V.

²⁶ o.c., libro VI, título V, ley VIII.

²⁷ o.c., libro VI, título V, ley XII

mana» hijo, hija, yerno, suegro, nuera o cualquier omne de su linaje²⁸.

II) Infanticidio: La mujer que matare a su hijo después de nacer y el marido que lo consintiera²⁹.

III) Envenenamiento: Cuando muriese por haberle dado hierbas³⁰.

1.6. POR ANIMALES:

El animal bravo peligroso que matare a alguien despues de haber advertido al dueño del peligro los vecinos³¹. Estando exento el dueño de responsabilidad si la muerte o el daño se provocó por el mismo lesionado³².

2. TIPOS DE DELITOS CONTRA LA HONESTIDAD

2.1. RAPTO:

Violento de mujer con miras deshonestas, y distingue:

1.º En cuanto a la raptada:

a) Si era virgen, viuda³³ o casada³⁴.

b) Si había habido pérdida de la virginidad o castidad³⁵.

2.º En cuanto al raptor, castiga no sólo al autor³⁶, sino también a los cómplices, que pueden ser los padres³⁷, hermanos³⁸ o extraños³⁹.

2.2. ADULTERIOS Y FORNICIOS:

Castiga según los casos al hombre o a la mujer, y distingue las siguientes hipótesis:

1.º Con relación a la mujer tienen en cuenta si es:

a) Libre, en cuyo caso el yacer libremente con quien quiera no es

²⁸ o.c. libro VI, título V, ley XVII y XVIII.

²⁹ o.c. libro VI, título III, ley VII.

³⁰ o.c. libro VI, título II, ley II.

³¹ o.c. libro VIII, título IV, ley XVI.

³² o.c. libro VIII, título IV, ley XVIII

³³ o.c. libro III, título III, ley I.

³⁴ o.c. libro III, título III, ley V

³⁵ o.c. libro III, título III, ley I

³⁶ o.c. libro III, título III, ley I

³⁷ o.c. libro III, título III, ley III

³⁸ o.c. libro III, título III, ley IV.

³⁹ o.c. libro III, título III, ley XII

delito⁴⁰, excepto si lo hiciere con hombre casado⁴¹.

b) Dependiente, y distingue según que la sierva sea dependiente:

a¹) Del señor, en cuyo caso la sierva que yaciere en casa del señor sería castigada con el que yaciere⁴².

b¹) De sus padres o hermanos⁴³.

c¹) Sujeta a esponsales⁴⁴ o casada, distinguiendo en este último caso si el adulterio fuese probado y público, variando según sea por la fuerza o de su grado⁴⁵, o si sólo hubiese presunciones o señales⁴⁶.

2.º Al hombre siervo o libre que hiciere adulterio o fornicio por fuerza⁴⁷.

2.3. ESTUPRO:

El que engañe a las mujeres, hijas ajenas, viudas o las esposas sin que concorra el requisito de violencia⁴⁸.

2.4. OTROS CASOS:

Castiga también la prostitución habitual y pública⁴⁹, la sodomía⁵⁰ a los clérigos⁵¹, religiosos y religiosas⁵², así como a los matrimonios celebrados con infracción de impedimentos⁵³.

B) DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD

1. TIPOS DE ROBO

Se encuentra caracterizado este delito por ejercer violencia para apoderarse de las cosas ajenas; y así se afirma que serán castigados

⁴⁰ o.c. libro III, título IV, ley VIII

⁴¹ o.c. libro III, título IV, ley IX

⁴² o.c. libro III, título IV, ley XVI

⁴³ o.c. libro III, título IV, ley V

⁴⁴ o.c. libro III, título IV, ley II

⁴⁵ o.c. libro III, título IV, ley I

⁴⁶ o.c. libro III, título IV, ley III

⁴⁷ o.c. libro III, título IV, leyes XIV y XV

⁴⁸ o.c. libro III, título III, ley XI

⁴⁹ o.c. libro III, título IV, ley XVII

⁵⁰ o.c. libro III, título V, ley III

⁵¹ o.c. libro III, título IV, ley XVIII

⁵² o.c. libro III, título V, ley III

⁵³ o.c. libro III, título V, leyes I y II

el «que va en Hueste si roba o fuerza alguna cosa»⁵⁴ o quien fuerza alguna cosa a aquel que va a su carrera⁵⁵ —camino—. Agravando la pena si resulta herido el robado, y eximiendo de responsabilidad al que al ser robado mate o hiera al ladrón⁵⁶.

2. TIPOS DE HURTO

Sin que sea posible seguir en esta materia un criterio técnico de diferenciación bien definido, podemos seguir un criterio de enumeración donde agrupemos las figuras más destacadas que se recogen en este Fuero y en los demás textos históricos.

En este Fuero se regulan los hurtos cometidos en el tesoro del Rey⁵⁷, los de aguas⁵⁸, cencerros de ganados⁵⁹, hierros de molino⁶⁰, de documentos⁶¹, vestidos ajenos, etc., todos ellos tienen la necesidad de acreditar la preexistencia⁶² de las cosas hurtadas.

Se agrava la responsabilidad al cometerlo en ocasión de incendio, inundación⁶³ y queda exento de la misma el mercader de ultrapuertos que venda cosas hurtadas⁶⁴, así como el que mate al ladrón que quiera defenderse con armas al ser sorprendido⁶⁵ o al que encontrándose al ladrón robando de noche⁶⁶. Considerándose igualmente autores de hurto al que encontrándose animal ajeno extraviado se lo apropiare sin darlo a la publicidad debidamente o lo señalase o vendiese⁶⁷, así como al que hurtase abejas⁶⁸.

⁵⁴ o.c., libro VIII, título I, ley IX

⁵⁵ o.c., libro VIII, título I, ley XII

⁵⁶ o.c., libro VIII, título I, ley XIII

⁵⁷ o.c., libro VII, título II, ley X

⁵⁸ o.c., libro VIII, título IV, ley XXXI

⁵⁹ o.c., libro VII, título II, ley XI

⁶⁰ o.c., libro VII, título II, ley XII

⁶¹ o.c., libro VII, título V, ley II

⁶² o.c., libro VII, título II, ley IXV

⁶³ o.c., libro VII, título II, ley XVIII

⁶⁴ o.c., libro XI, título III, ley I

⁶⁵ o.c., libro VII, título II, ley XV

⁶⁶ o.c., libro VII, título II, ley XVI

⁶⁷ o.c., libro VIII, título V, leyes VI, VII y VIII

⁶⁸ o.c., libro VII, título II, ley I

3. TIPOS DE DAÑOS

3.1. DAÑOS EN GENERAL

Pueden distinguirse los siguientes casos:

a) Causados por el hombre:

1.º En arbolados y plantas. Los que cortaren árboles ajenos⁶⁹ o destruyeren huertos⁷⁰, o arrancaren viñas⁷¹, setos o vallados⁷², leñas de monte⁷³ y los que con ocasión de hacer fuego para guisar o calentarse no evitaren que se Propague adoptando las precauciones necesarias⁷⁴

2.º En los animales. Si se soltase o espantase caballo ajeno de su pesebre⁷⁵ o se destina a uso distinto de aquel para que se prestó, causando perjuicio⁷⁶ o los castraren sin consentimiento del dueño⁷⁷ o los hicieren abortar⁷⁸ o los maten⁷⁹, si los encerraren⁸⁰, labraran o trillaren con ellos⁸¹.

b) Causados por los animales:

Aquellos causados por abejas que dañen⁸², por perros que maten ganado⁸³, por ganados que entren en heredad ajena⁸⁴ y hagan destrozos⁸⁵ y aquellos que pacen en prados vedados⁸⁶.

3.2. DAÑOS CON OCASIÓN DE LA CAZA

Se regulan las condiciones de publicidad a que deben someterse

⁶⁹ o.c., libro VII, título II, ley XVIII

⁷⁰ o.c., libro XI, título III, ley I

⁷¹ o.c., libro VII, título II, ley XV

⁷² o.c., libro VII, título II, ley XVI

⁷³ o.c., libro VIII, título V, leyes VI, VII y VIII

⁷⁴ o.c., libro VIII, título VI, ley III

⁷⁵ o.c., libro VIII, título III, ley I

⁷⁶ o.c., libro VIII, título III, ley II

⁷⁷ o.c., libro VIII, título III, ley V

⁷⁸ o.c., libro VIII, título III, leyes VI y VII

⁷⁹ o.c., libro VIII, título III, ley VIII

⁸⁰ o.c., libro VIII, título II, ley III

⁸¹ o.c., libro VIII, título IV, ley I

⁸² o.c., libro VIII, título IV, ley II

⁸³ o.c., libro VIII, título IV, ley IV

⁸⁴ o.c., libro VIII, título IV, leyes V y VI

⁸⁵ o.c., libro VIII, título IV, leyes VIII y XIII

⁸⁶ o.c., libro VIII, título IV, ley X

el tendido de los lazos y trampas para evitar perjuicios a terceros que pudieran ser dañados al caer en ellos, bien en sus personas o en sus animales; castigando si no se daba aviso a los vecinos, y atenuando la pena si se dio aviso y el dañado era forastero, y eximiendo si se dio aviso⁸⁷ y también si el que cayó en los lazos o trampas entró con idea de dañar o robar⁸⁸.

3.3. DAÑOS PRODUCIDOS POR INCENDIO

Se castigaba el incendio de edificios en poblado o en despoblado⁸⁹ así como los incendios de árboles del monte⁹⁰.

3.4. TIPOS MIXTOS DE DELITOS COMETIDOS EN LAS SEPULTURAS

Se castiga al que quebrantare las sepulturas, despojare de sus vestidos a los muertos o les robare⁹¹.

4. TIPOS DE USURPACIÓN

Se sanciona al que mudare o arrancare las hitas o mojones que deslindan las propiedades⁹² y a los que hurtan las aguas de riego⁹³.

5. TIPOS DE USURA

Se castiga al que entrega dinero a préstamo con interés excesivo aprovechándose de la necesidad del prestatario⁹⁴ y también al que en las mismas condiciones entregase pan, vino u otras cosas⁹⁵.

6. TIPOS DE ENGAÑOS Y ESTAFAS

Se castiga a todo el que debiendo alguna cosa a otro simula tener otras muchas deudas para eludir la obligación primitiva⁹⁶.

⁸⁷ o.c., libro VIII, título IV, leyes IX y XI

⁸⁸ o.c., libro VIII, título VI, ley II

⁸⁹ o.c., libro VIII, título IV, ley XX

⁹⁰ o.c., libro VIII, títulos V y III, leyes I al VIII y X, respectivamente

⁹¹ o.c., libro VIII, título III, ley XI

⁹² o.c., libro VIII, título III, ley XII

⁹³ o.c., libro VIII, título IV, ley XXIII

⁹⁴ o.c., libro VIII, título IV, ley II

⁹⁵ o.c., libro VIII, título IV, ley IV

⁹⁶ o.c., libro VIII, título IV, leyes V y VI

C) DELITOS DE FALSEDAD, INJURIAS Y OTROS DELITOS:

1. DE FALSEDAD:

Se recogen las siguientes formas más destacadas:

1.1. DE DOCUMENTOS:

Pueden agruparse en dos clases:

1.1.1. FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS REALES⁹⁷, JUDICIALES⁹⁸ Y PARTICULARES INTERVIVOS⁹⁹, MORTIS-CAUSA¹⁰⁰.

1.1.2. ATENDIENDO A LA FORMA DE LA FALSIFICACIÓN, SE DISTINGUE ENTRE DOCUMENTOS AUTÉNTICOS, EN LOS QUE SE DESHACE, AÑADE O VARÍA LA FECHA, SE HURTA O ROMPE¹⁰¹, Y DOCUMENTOS FALSOS TOTALMENTE¹⁰², CASTIGÁNDOSE TAMBIÉN AL INDUCTOR.

1.2. DE MONEDA:

Castiga la falsificación¹⁰³, el cercenamiento¹⁰⁴ y la mixtificación¹⁰⁵.

1.3. DE SELLOS:

Falsificar los reales¹⁰⁶ o judiciales¹⁰⁷.

2. DE INJURIAS

Siguiendo la clasificación "sui generis" del Fuero Juzgo, el delito de injurias se contempla de manera diferenciada del contexto y tipo en el que debería figurar. Considerábase como tales al atribuir y llamar

⁹⁷ o.c., libro VIII, título IV, leyes VIII y XIII

⁹⁸ o.c., libro VIII, título IV, ley X

⁹⁹ o.c., libro VIII, título IV, leyes IX y XI

¹⁰⁰ o.c., libro VIII, título VI, ley II

¹⁰¹ o.c., libro VIII, título IV, ley XX

¹⁰² o.c., libro VIII, títulos V y III, leyes I al VIII y X, respectivamente

¹⁰³ o.c., libro VIII, título III, ley XI

¹⁰⁴ o.c., libro VIII, título III, ley XII

¹⁰⁵ o.c., libro VIII, título IV, ley XXIII

¹⁰⁶ o.c., libro VIII, título IV, ley XXII

¹⁰⁷ o.c., libro VIII, título II, ley I

a otro "podrido"¹⁰⁸, tiñoso o gotoso¹⁰⁹, vizco, toposo, o deslapreado¹¹⁰, circuncido¹¹¹, corcovado¹¹² y sarracín¹¹³, no siéndolo.

3. OTROS TIPOS DE DELITOS

Aún cuando estos delitos, correspondería en su mayoría incluirlos entre los delitos contra las personas, contra la propiedad, etc. de acuerdo con la tipificación actual penal, sin embargo, respetando la original clasificación y sistematización que contempla el Fuero Juzgo al respecto, hemos querido incluirlos en un apartado distinto, bastante heterogéneo, pero que ilustra fielmente la realidad social y jurídica de su época.

3.1. DELITOS DE ABORTO

Se castigan duramente estos hechos, que a veces se encuentran unidos al infanticidio, castigándose indistintamente, declarando: «Ninguna cosa non es peor de los padres que non an piadat, e matan sus fijos»¹¹⁴. Y el aborto lo distinguen en dos clases:

A) Sin violencia: El consentido por la madre, en el cual la penalidad es menor para la madre que para el extraño¹¹⁵, y se lleva a efecto ingiriendo yerbas abortivas.

B) Con violencia: En el que se tienen en cuenta por la ley las condiciones de si la madre es libre o es sierva, así como la del causante para reflejarlo en la penalidad, sin distinguir si la fuerza se provocó o no intencionadamente¹¹⁶.

3.2. DELITOS DE ACUSACIÓN FALSA

Castigaba el Fuero Juzgo la acusación falsa cuando se hiciese ante el Rey, atribuyendo a otros actos realizados contra el Rey o contra la tierra, o que hizo alguna falsedad, y sólo exime al falso acusador si

¹⁰⁸ o.c., libro VIII, título II, ley II

¹⁰⁹ o.c., libro XI, título II, leyes I y II

¹¹⁰ o.c., libro X, título III, leyes I y II

¹¹¹ o.c., libro VIII, título IV, ley XXXI

¹¹² o.c., libro V, título V, ley VIII

¹¹³ o.c., libro V, título V, ley IX

¹¹⁴ o.c., libro VII, título V, ley VII

¹¹⁵ o.c., libro VII, título V, ley I

¹¹⁶ o.c., libro VII, título V, ley II

demuestra que es verdad lo que dice. Aplicando el talión y hasta la muerte si se probare que la falsa acusación se hizo «con falsedad o por envidia»¹¹⁷. Lo mismo castiga al que acusare falsamente de hurto, que debe recibir la misma pena que el falsamente acusado¹¹⁸.

3.3. DELITOS DE ALLANAMIENTO DE MORADA

Lo regula distinguiendo según las consecuencias de su acto y las intenciones que manifestare el que penetra en la casa ajena, llegando incluso a justificar la muerte del violador del domicilio si éste llevara intenciones homicidas, castigando también a los que le acompañaren y al dueño del siervo que violare la morada¹¹⁹.

3.4. DELITOS DE COHECHO Y PREVARICACIÓN

Era objeto de sanción el juez que condenaba a muerte a "que non era enculpado"¹²⁰, así como si por ruegos o dádivas no hiciera justicia o soltare al reo.

3.5. DELITOS DE DETENCIÓN ILEGAL

Se castigaba al hombre libre que metiere a otro en la cárcel o en alguna guarda o lo mandare a otro prender y también si lo tuvo preso muchos días sin su culpa¹²¹, doctrina contenida incidentalmente al tratar de las lesiones y su composición pecuniaria y además describe algunos casos como el de de "todo omne que encierra por fuerza al señor, o la dueña en su casa o en su corral e mandare a otro otros omnes que los non deseen salir", y "quien prende ladron u otro malfechor, luego lo debe levar antel iuez, e nol debe tener en su casa mas de un dia o una noche"¹²²

3.6. DELITOS DE FALSO TESTIMONIO

Era sancionado el testigo que habiendo dado falso testimonio contra otro después es hallado en mentira¹²³, así como al inductor. Y al

¹¹⁷ o.c., libro VII, título V, ley II

¹¹⁸ o.c., libro VII, título VI, ley I

¹¹⁹ o.c., libro VII, título VI, ley II

¹²⁰ o.c., libro VII, título VI, ley III

¹²¹ o.c., libro VII, título V, ley I

¹²² o.c., libro VII, título V, ley II

¹²³ o.c., libro VI, título III, ley VII

que faltare a la verdad por resentimiento se le prohibía ser más veces testigo¹²⁴.

3.7. DELITOS CONTRA LOS NIÑOS

Se castigaba el abandono¹²⁵ y la venta por el padre¹²⁶.

3.8. DELITOS DE LESIONES

Las regula casuísticamente y con gran minuciosidad, como vemos cuando dice refiriéndose a las heridas de la cabeza que variará la penalidad según que "sino sale sangre, si rompe el cuero, si entra hasta el hueso, si quebrantare el hueso"¹²⁷ y generalmente se aplica el talión, salvo el caso en que de aplicarse "aviere mayor daño e mayor peligro"¹²⁸, castigando igualmente las mutilaciones y prohibiendo a los señores el mutilar a los siervos¹²⁹.

3.9. DELITOS DE USURPACIÓN DE FUNCIONES

Se sancionaba al que sin mandato del juez o del Rey tomasen cosa ajena¹³⁰.

En suma, esta es la exposición sistemática de la presencia del delito y sus tipos en el Fuero Juzgo, expresada de forma breve y esquemática, sin pretensiones de realizar una labor exhaustiva de todos los tipos de delito, sino simplemente de aquellos más interesantes y afines con la concepción penal actual.

¹²⁴ o.c., libro VI, título III, ley I

¹²⁵ o.c., libro VI, título III, leyes II y VI

¹²⁶ o.c., libro VI, título I, ley VI

¹²⁷ o.c., libro VII, título I, ley I

¹²⁸ o.c., libro VI, título IV, ley II

¹²⁹ o.c., libro VII, título IV, ley V

¹³⁰ o.c., libro VI, título IV, leyes III y IV.

CICERÓN DEFIENDE A SEXTO ROSCIO AMERINO ACUSADO DE HABER MATADO A SU PADRE

Manuel Pérez de la Lastra y Villaseñor
Ilustre Asociación Provincial de Cronistas Oficiales
Cátedra de Estudios Cordobeses

CICERÓN DEFIENDE A SEXTO ROSCIO AMERINO ACUSADO DE HABER MATADO A SU PADRE

Durante la dictadura de Lucio Cornelio Sila la inseguridad en Roma era patente, los asesinos y ladrones acampaban a sus anchas, lo que era temerario salir al anochecer si no se iba acompañado de hombres fuertemente armados.

Una noche de otoño del año (81 a. c.) Sexto Roscio, padre, al volver a su casa de una fiesta celebrada en una finca cercana, fue asesinado. Todo el mundo sabía la desavenencias entre padre e hijo, y las frecuentes discusiones con varios miembros de su familia entre ellos Tito Roscio Magno y Tito Roscio Capitón, al ser ellos los primeros en enterarse de la muerte de su pariente, se pusieron en contacto con Crisógono liberto de Sila, informándole, que las pertenencias de Sexto Roscio ascendían a seis millones de sestercios, esto supuso que su nombre figurase en las listas de los proscritos a pesar que ya estaban cerradas. A continuación todas sus posesiones salieron a subasta, adjudicándose al liberto de Sila por un precio realmente escandaloso, solo dos mil sestercios¹.

Crisógono a costa de los favores que le hacía Sila, se estaba convirtiendo en uno de los ciudadanos más ricos de Roma, sin embargo, él también hacía favores a los dos parientes de Sexto Roscio, que fueron recompensados con una sustanciosa parte de sus bienes. Ninguno de los oradores consagrados se atrevía a defender la causa de

¹ CICERÓN. *Comentarios*. Edit. Clásica Gredos, Madrid, 1995, p.2.