**Capítulo I. El concepto del perdón real en la tradición jurídico-política hispánica**

En abril de 1745 la plaza de Cartagena fue amenazada por el levantamiento de la tropa apostada en el lugar. Los soldados de los batallones España, Aragón y de Plaza, exigían a sus oficiales el retorno de catorce y medio reales que les habían sido retenidos de sus sueldos. La reducción de sus pagos amenazaba a la tropa con agravar las deficientes condiciones derivadas de la mala alimentación y vestimenta, además de la queja permanente por estar apostados en un medio ambiente tropical, ajeno al acostumbrado por la soldadesca de origen europeo.[[1]](#footnote-1) La tropa en pocas horas tomó el control de la ciudad y lo mantuvo durante siete días, durante los cuales las autoridades reales permanecieron retenidas en sus casas y se amenazó incluso con disparar los cañones a la casa del virrey Sebastián de Eslava. Sometidos bajo la fuerza de las armas, los oficiales no encontraron otra opción que negociar con los sublevados y ceder a sus exigencias: el reintegro de la totalidad de sus sueldos, mejora del vestuario y el perdón a nombre del rey.

La tropa sublevada exigió que las autoridades estuvieran presentes en la plaza durante la concesión del perdón; específicamente, las comunidades religiosas, los cabildos secular y eclesiástico, los tres inquisidores, el gobernador, el virrey y “últimamente su Divina Majestad Sacramentado, ante cuya presencia debían ofrecer todos los referidos el perdón y olvido de este suceso.”[[2]](#footnote-2) Al estar todos en el sitio, los soldados sacaron de la catedral de Santa Catalina la custodia y a imitación de la fiesta del Corpus Christi recorrieron las calles de la plaza en procesión, acompañados por el deán y cabildo catedralicio, los inquisidores, órdenes, clero, vecinos, forasteros y el virrey, quien en último momento se unió con algunos miembros de su familia y ocho hombres de la guardia de gobernador. Esta “ceremonia” para obtener el perdón era relevante para los soldados sublevados, los mismos diputados de la iglesia de Cartagena le comunicaron al rey que los militares insistieron que “para seguro del perdon avia de salir este cavildo procesionalmente con el santisimo sacramento y asistencia del Virrey hasta la media Luna[[3]](#footnote-3) donde se hallava esperando toda la tropa” y fue la única forma a la que accedieron a recibir el perdón y desistir del levantamiento.[[4]](#footnote-4) ¿Por qué la insistencia por realizar esta procesión y no simplemente conformarse con el indulto que fue otorgado por Sebastián de Eslava a nombre del rey?

Juan Marchena afirma que la ceremonia es una evidencia de cómo “estos sectores populares manejaban perfectamente los códigos de la élite, y así como se sublevaron ‘sin temor de Rey ni de Dios’, supieron asegurarse perfectamente el perdón del Rey y el perdón de Dios.”[[5]](#footnote-5) Sin embargo, esta apreciación involucra varios problemas. Por una parte, se basa en la premisa del desconocimiento popular de la lógica del perdón real o una tergiversación consciente del ritual católico, otorgándole a la acción de presentar la custodia un propósito meramente funcional: garantizar la palabra empeñada por el virrey. En segundo lugar, señala a los soldados con una marca antimonárquica que implicaría el no temor del rey, en cuyo caso ¿para qué sería necesario el perdón de quien no se teme castigo? Es evidente que los sublevados no fueron castigados, aun cuando Felipe V reservadamente le comunicó a Eslava que no ratificaba el perdón y en consecuencia le facultaba para vigilar y de ser posible castigar nuevas manifestaciones de rebeldía, según lo considerara conveniente y las condiciones lo permitieran.[[6]](#footnote-6) Marchena interpretó esta cancelación como el llamado al castigo: “[la sublevación] había sido sin temor de Rey, pues ahora se atendrían a las consecuencias.”[[7]](#footnote-7) Sin embargo, el mismo monarca aclaró a Eslava que la no ratificación implicaba vigilar los díscolos para proceder con rigor, antes que se originase una nueva sublevación, mas no propender por el castigo inmediato de los soldados (“que no por esto se le determina al castigo”) ¿Cómo se puede interpretar entonces que el rey otorgue el perdón en público, lo niegue reservadamente, no conmine al castigo y permita que el oficial obre según considere conveniente?

Consideramos que interpretar el perdón en el antiguo régimen implica abordarlo desde la lógica de la época, esto es, como una conjunción de acciones de gracia regia y de un universo simbólico que le da sentido. Como se evidencia en el caso anterior, las autoridades ceden al perdón por la incapacidad para reprimir la sublevación y procesar a los participantes; pero la procesión y el perdón ratificado, y cuidadosamente anulado, se entienden a partir de las nociones de clemencia, misericordia y prudencia. Ningún “código de la élite” señalaba como requisito para el perdón el realizarlo en una procesión de la custodia, de hecho es difícil encontrar parangón de una ceremonia tan sui géneris para obtener el indulto real. El Corpus Christi era escogido en ocasiones como el momento adecuado para publicar un perdón general como alegoría de la redención de los pecados hecha por Dios tras el sacrificio de su hijo, por lo cual es probable que los soldados hubiesen deseado imitar simbólicamente dicho acto y con esta representación garantizar el indulto como si lo hubiese realizado el monarca en ese día. No es descabellado pensar que los militares de esa época hubiesen participado durante el transcurso de sus vidas en varias celebraciones del Corpus, las cuales no involucraban un mero acto litúrgico; tanto en Europa como en América, iban acompañadas de manifestaciones populares con un significado religioso tales como bailes, música, desfiles con figuras monstruosas (v. gr. las tarascas), representaciones teatrales de autos sacramentales, entre otros actos.[[8]](#footnote-8)

La sublevación de los soldados de Cartagena es un caso atípico pero representa la oportunidad de indicar cuán entrelazados se encontraban los aspectos temporales de los espirituales. Una representación ideal de esta conjunción se evidencia en *El indulto general* de Pedro Calderón de la Barca, un acto sacramental escrito para ser representado en la fiesta del Corpus de 1680. El tema fue escogido con el propósito de realizar una alegoría entre el indulto general concedido por Carlos II a los reos de Atocha con motivo de la boda con la reina María Ana de Neoburgo. La alegoría central del auto relacionaba el perdón real con la redención de la humanidad dada por Cristo. En el auto, Calderón representó en “el príncipe” tanto a Carlos II como a Jesucristo y en “la esposa” a la reina María, la Iglesia y la Virgen María, con lo cual se mostraba los esponsales simbólicos que daban sentido a la monarquía que reconciliara el cielo y la tierra.[[9]](#footnote-9) Los versos de Calderón llaman la atención por la conjunción simbólica entre los elementos místicos y jurídicos involucrados en la tradición del indulto general español. No sólo escenificó el origen divino de la institución del perdón tras el sacrificio de Cristo, transmitido a los príncipes al ser estos vicarios de él en lo temporal; también representó los aspectos generales del proceso judicial asociado a la petición y concesión de los indultos como la visita de cárcel, la revisión de la causa, la petición del reo, la restitución de las deudas, el perdón de parte, entre otros. La Justicia y la Misericordia representaban los “polos de la monarquía”, el rigor y la clemencia, con ellos la prudencia del juez que escucha a los reos; añade también al Ángel como procurador de pobres para defender la causa de los culpados (vv. 1269-1271). Al posicionarse para juzgar, los tres personajes mencionados debían salir cada uno portando una espada, una rama de olivo y una cruz respectivamente, tomando así la forma de “las armas de la Inquisición” (v. 1636).

El cuadro alegórico presentado por Calderón es una síntesis de la imagen de la institución del indulto que tenía como propósito hacer comprender al espectador el sentido místico y moral del acto del perdón real.[[10]](#footnote-10) Indica por otra parte el interés del periodo barroco por utilizar las alegorías para la educación del pueblo, por ello los autos sacramentales se representaban de modo similar a las comedias, como una manera de entretener a la vez que se enviaba un mensaje moralizante que se esperaba impactara positivamente en la población.[[11]](#footnote-11) Por lo tanto, es posible partir de la premisa de un conocimiento popular, rudo pero generalizado, de la lógica elemental del perdón real, fuertemente vinculado a su sentido místico como imitación de la redención divina.[[12]](#footnote-12) Más que un conocimiento de los “códigos de la élite”, acciones como las ejecutadas por los sublevados de Cartagena fueron demostraciones de una cultura de la época que no se limitaban a expresiones superficiales ni retóricas sino se veían reflejadas en las acciones del gobierno y la justicia.[[13]](#footnote-13)

Este capítulo estará dedicado a la revisión de los patrones discursivos, simbólicos y doctrinales que construyeron el sentido del indulto desde la Baja Edad Media, pasando por la segunda escolástica española y la cultura del barroco hispanoamericana, para concluir en las innovaciones propuestas desde la cultura de la Ilustración.[[14]](#footnote-14) La hipótesis que planteamos consiste en que el perdón constituía un vínculo entre la autoridad y la potestad, la primera entendida como la estima de los súbditos ganada por la virtud, la segunda como la jurisdicción, dominio y facultad para mandar;[[15]](#footnote-15) por lo tanto, es en la lógica compleja que justificaba divina y terrenalmente el perdón que se encuentra este enlace entre la autoridad y la clemencia que posteriormente puede verse manifestado en las peticiones y concesiones de indulto durante el siglo XVIII del Nuevo Reino de Granada.

## El perdón como resultado virtuoso de la clemencia y la gracia

Para comprender el sentido amplio del perdón conviene analizarlo desde la lógica del poder político del antiguo régimen que replicaba las virtudes cristianas como parte del ejercicio de la potestad, las cuales no se limitaban al fuero interno del soberano en tanto se evidenciaban en la pragmática del poder regio. El príncipe debía recurrir a las virtudes para gobernar en justicia porque su obra no se consideraba exclusivamente terrena, en este sentido vale la premisa del jesuita Pedro de Ribadeneyra, quien en su tratado “anti-maquiavélico”[[16]](#footnote-16) afirmó: “El ser y poder del Rey, es una participacion del ser y poder divino: y assi requiere favor del Cielo, y divino, para poderle dignamente sustentar.”[[17]](#footnote-17) Virtudes como la justicia, la prudencia, la gracia o la clemencia formaban parte integral de la majestad de la entidad regia, haciendo incomprensible la figura de un príncipe cristiano carente de virtudes, en cuyo caso ya no sería considerado rey sino tirano.[[18]](#footnote-18) Un ejemplo de esta idea fue señalada por el también jesuita Juan de Mariana cuando afirmó: “La tiranía, que es la última y peor forma de gobierno, es también antitética de la monarquía, y ejerce sobre los súbditos un poder riguroso. Muchas veces el tirano arrebata el poder mediante la fuerza, pero, aun partiendo de un orden legítimo, degenera en todo género de vicios, principalmente en la codicia, la crueldad y la avaricia.”[[19]](#footnote-19) En este sentido, las virtudes tenían como función ganar la obediencia y el amor de los súbditos en cambio la tiranía lograría la sujeción sólo con terror y temor.[[20]](#footnote-20)

No todas las virtudes del príncipe tenían relación con el perdón real. Dentro de la jerarquía de la ética cristiana, el perdón estaba relacionado con mayor fuerza con la justicia, entendida esta como una virtud cardinal. Sin embargo, el perdón no era en sí mismo justicia ya que para que hubiese indulto se presumía culpabilidad,[[21]](#footnote-21) toda vez que para los casos en los que se hubiese castigado por un mal proceso, cohecho, maleficencia o cualquier otra injusticia, se podía recurrir a los procedimientos que para ello disponía el derecho como las apelaciones o las súplicas (Curia philipica, *restitutio*, Murillo Velarde). La complejidad de la intrincada red de virtudes asociadas a la justicia y lo político en el antiguo régimen precisa que se distingan aquí aquellas que tuvieron mayor vinculación con el perdón real como fueron la clemencia y la gracia, las cuales a su vez servían como indicadores de la moderación de otras virtudes como la indulgencia, la misericordia o la liberalidad; del mismo modo que representaban la restricción a los vicios de la ira, la inclemencia, la crueldad o la avaricia. Desde esta perspectiva se pretende desambiguar, hasta cierto punto, la compleja polisemia de términos que dependiendo del contexto de enunciación pueden confundirse, verbigracia la gracia, clemencia, misericordia, bondad, perdón e indulto.

Para iniciar el análisis de la clemencia, es relevante la definición construida en el *Diccionario de autoridades* de 1726, la cual rezaba:

CLEMENCIA s. f. Es, segun Séneca, Blandúra y templanza del ánimo en el Príncipe, ò en el Superiór que tiene potestad de tomar venganza y de castigar. Es voz puramente Latina *Clementia*. COMEND. sob. las 300. fol. 37. La *cleméncia* es necessaria en los Reyes y Príncipes mäs que otra virtud algúna. NIEREMB. Obr. y dias, cap. 16. Por la *cleméncia* muestra el Príncipe que ama al particulár, y por la justicia à la República. SAAV. Empr. 22. La confianza del perdón hace atrevidos à los súbditos; y la *cleméncia* desordenada cria desprecios, ocasiona desacátos, y causa la ruina de los Estádos.

La definición, tomada del libro *De clementia* de Séneca,[[22]](#footnote-22) remite a su frase: “*Clementia est temperantia animi in potestate ulciscendi vel lenitas superioris adversus inferiorem in constituendis poenis*.” (“La clemencia es la moderación del ánimo para ejercer la potestad de venganza, o la blandura del superior respecto al inferior en la determinación de una pena”).[[23]](#footnote-23) A pesar de su brevedad, esta sentencia contiene los elementos fundamentales para la comprensión de la clemencia como virtud de los príncipes: se ejerce de los superiores a los inferiores, ya que son quienes tienen la capacidad de castigar; modera el ánimo y evita que el rey caiga en el pecado de la ira; y presume la justicia de la pena ya que no indica que se repare la injusticia o el exceso de rigor. Del mismo modo, las tres autoridades utilizadas para mostrar el uso correcto de la palabra,[[24]](#footnote-24) remiten a la estructura lógica de la clemencia: es atribución del príncipe, se usa para ganar el amor de los súbditos, y su exceso conlleva al desorden.

Antes de entrar de lleno a los aspectos de la clemencia, vale la pena hacer la distinción entre ésta y la misericordia. La primera se relaciona con la superioridad y venganza, en tanto la segunda implicaba compasión y piedad.[[25]](#footnote-25) Ambas fueron fundamentales en el ejercicio del indulto ya que podían incluir en ésta figura no sólo aquellos que fueran justamente castigados sino que además fueran dignos de misericordia, es decir, las personas que por su pobreza, indefensión, enfermedad o ignorancia se incluían en la calidad de miserables;[[26]](#footnote-26) que en el orden indiano representaban a la importante población nativa asociada a esa condición.[[27]](#footnote-27) Solórzano Pereyra aconsejaba que a los indios les fueran moderadas las penas y que los jueces en las penas corporales “usen más de oficio de padres que de jueces severos hasta que [los indios] se hallen más capaces de razón y más arraigada en la fe esta pobre gente.”[[28]](#footnote-28) La misericordia con los miserables no debía desembocar en injusticia, como indicaba Castillo de Bovadilla; es decir, se debía evitar que al resolver las causas a favor de éstos se causara injuria a otras personas o corporaciones.[[29]](#footnote-29)

El perdón era un resultado de la clemencia, propia del príncipe quien era el único facultado en esencia para poder hacer la remisión de la pena que en justicia se había aplicado,[[30]](#footnote-30) lo cual no excluía que el rey o sus jueces superiores demostrasen misericordia, ya que era finalmente una expresión de la compasión con sus súbditos oprimidos por el peso de sus crímenes. Gregorio López citaba el libro de *Proverbia* para indicar que la misericordia y la clemencia eran los sustentos del trono: “*Misericordia, et veritas, custodiunt Regem, et roboratur clementia thronus illius.*”[[31]](#footnote-31) La misericordia se entiende en su sentido amplio como un sentimiento virtuoso del monarca justo, pero es virtud precisamente porque la ejerce el soberano con magnificencia hacia los súbditos.[[32]](#footnote-32) [ver Mariana, *De rege,* liber primus] Sin embargo, se diferencia de la mansedumbre, que se relaciona con la moderación de la ira, por lo cual la comparten los señores y los vasallos.[[33]](#footnote-33) Según Santo Tomás, laclemencia y la mansedumbre coinciden en ser virtudes que acercan al cristiano a Dios puesto que lo alejan de la iracundia y la venganza, pero no son equiparables en excelencia a virtudes como la misericordia, la piedad, la prudencia o la justicia, que son probidades que acercan al bien.[[34]](#footnote-34) La diferencia se enmarca en que clemencia sólo la podría ejercer alguien en cuyas manos estuviese hacer cumplir el castigo y por ende puede moderar el sufrimiento del delincuente; como afirmaba Séneca, “todos los hombres comprenden que la clemencia consiste en acortar la penalidad que podría infligirse con justicia.”[[35]](#footnote-35)

El porqué de la clemencia puede sintetizarse con la siguiente sentencia de Saavedra Fajardo: ““si a todos los que excediesen se uviese de castigar, no auria aquien mandar, porque apenas ai hombre tan justo, que no aya merecido la muerte.”[[36]](#footnote-36) A diferencia del derecho contemporáneo, la justicia penal de antiguo régimen no partía de los principios de *in dubio pro reo* o de la presunción de inocencia, al contrario, como explicó Francisco Tomás y Valiente, “el principio inherente al sistema procesal-penal inquisitivo era éste: en la duda, condena a pena arbitraria.”[[37]](#footnote-37) Se comprendía que la humanidad había sido condenada desde su origen por el pecado de Adán,[[38]](#footnote-38) por lo cual era imposible encontrar un “hombre justo” de quien se pudiera presumir estaba libre de culpa. Los indicios eran suficientes para que el juez usara su arbitrio y estipulara una pena ordinaria aunque solo se hubiese demostrado la “semiculpabilidad” del reo, es decir, cuando a pesar de haber seguido el proceso inquisitorial persistía la duda de su actuación delictiva.[[39]](#footnote-39)

En términos del derecho, no había ningún impedimento para que el juez actuara con el mayor rigor permitido y aplicara las penas ordinarias al reo, siempre y cuando su decisión hubiese sido fruto del pensamiento razonado y no motivada por el lucro o el favor, es decir, que estuviera libre de cohecho o baratería. La clemencia no formaba parte del derecho ni del gobierno, se insertaba en la actuación judicial a través de la retórica y la ética. La doctrina, e incluso la legislación, aconsejaban al juez a actuar con misericordia pues se concebía que la benevolencia y la piedad prevalecía sobre la severidad.[[40]](#footnote-40) Se partía de la premisa de que la paz de las repúblicas se podría mantener mejor con actos de clemencia que de fuerza, así lo planteaba Guardiola y Sáez por ejemplo, quien en *El corregidor perfecto* afirmó: “dice Dios por S. Matheo[[41]](#footnote-41) que quiere mas la misericordia, que el sacrificio. Y á la verdad, siempre ha sido necesario usar de ella en el gobierno de la República; porque el sumo rigor hace perder el sufrimiento; al contrario, la clemencia reduce los ánimos á buenos pensamientos.”[[42]](#footnote-42)

El uso de la clemencia presupone entonces la excepcionalidad, ya que implicaba que el reo fuese castigado previamente de manera justa, se suponía que en los casos donde el juicio había sido movido por interés, corruptela, baratería o cohecho, se podía recurrir a requerir la nulidad de la sentencia; del mismo modo, si el reo alegaba que era inocente podía apelar en consecuentes súplicas su libertad. La clemencia tendría la función de compensar el rigor, en otro sentido, de minorar la pena ajustada a la ley común. Aunque desde esta perspectiva el perdón estaría cercano a la epiqueya se diferencia de esta en cuanto no se aparta de la intención del legislador (texto de la ley), sino que modera la aplicación de la pena buscando aquella más benigna.[[43]](#footnote-43) En este sentido, la clemencia podía buscar la equidad cuando la aplicación a rajatabla de la ley común no asumía las condiciones que aminoraban la culpabilidad. Esta idea era representada por la *manlia imperia*,[[44]](#footnote-44) la cual consideraba que caía en crueldad aquel que aplicaba de la manera más estricta las leyes sin atender a ningún atenuante, idea que sintetizaba el adagio *summum ius summa iniuria*, que según Cicerón escondía en la supuesta aplicación rigurosa de la ley una interpretación maliciosa del juez[[45]](#footnote-45). Castillo de Bovadilla advertía que “por causa del mucho rigor pueden los Jueces ser privados de los Oficios;”[[46]](#footnote-46) y lo complementó afirmando: “porque con violencia no puede ser estable el gobierno seglar; y la sujeción por fuerza suele acarrear libertad: porque, como dixo Cicerón, muy mal conserva la perpetuidad el miedo, para lo qual es fiel la benevolencia.”[[47]](#footnote-47) Esto, según Bovadilla, lo enseñaban “las historias”, la experiencia del imperio romano y en particular de los reyes de España, “que han tenido por costumbre gobernar antes con amor, que con miedo: á cuya imitación deben los Corregidores, nombrados por ellos, proceder de la misma manera.”[[48]](#footnote-48)

Para que fuese justa, la misericordia debía ajustarse a la razón y otorgarse sobre todo al necesitado o al penitente.[[49]](#footnote-49) En este sentido, aunque fuese una preciosa virtud del príncipe su uso debía estar prevenido por la prudencia. El perdón excesivo traería como consecuencia inevitable el incremento de los delitos,[[50]](#footnote-50) ya que la lógica punitiva de la tradición jurídica de occidente concebía el castigo no en términos de restitución del daño sino como una estrategia para la prevención de los futuros crímenes.[[51]](#footnote-51) La justicia penal parte del principio que si los hombres se gobernaran de acuerdo a la ley natural, divina y humana, no sería necesario la imposición de las penas, mas siendo lo contrario, fue necesario imponer la penas “*ut quos non allicit amor, coerceat timor*.”[[52]](#footnote-52) En este sentido, la misericordia excesiva se opondría a la justicia y se equipararía a la crueldad y la tiranía,[[53]](#footnote-53) ya que provendría de la idea vulgar de clemencia la cual, según Feijoo, tendría un sentido tergiversado según el cual los magistrados y príncipes debían moverse a la clemencia por “los ruegos de los amigos, las lágrimas de los reos, los clamores de sus huerfanas familias, y la blandura del proprio genio, para mitigar la pena que corresponde segun las leyes,”[[54]](#footnote-54) lo cual contradeciría un principio básico de la clemencia real que radicaba en surgir de la mera voluntad del monarca.[[55]](#footnote-55)

El hacer uso irracional de esta regalía aunque no conllevaba una condena terrenal, puesto que el legislador no podía castigarse a sí mismo, tendría el riesgo de que la retribución le fuera requerida ante el juicio divino. Así lo dejó expreso López de Cuéllar cuando le advirtió al príncipe que esta regalía no era absoluta y que debería ser ejercida con justa causa “si quiere que en aquel tremendo, ultimo dia, no se le numeren por culpas las gracias.”[[56]](#footnote-56) Según Andrés Mendo, perdonar a los culpados de delitos graves no era piedad sino “clemencia cruel”, aplicar todo el rigor de la pena no debía ser temor de los príncipes porque “no puede haber justicia, donde no ay castigo; daña mas en culpas graves la disimulacion, que la severidad”[[57]](#footnote-57). La clemencia entonces no sólo se refería a la reducción del sufrimiento de los condenados, además, debía garantizar la paz y tranquilidad de los vasallos mediante el castigo de los delincuentes. Andrés Mendo diría que “el rigor con poco es la piedad para muchos; pues quedan libres de daños los mas, quando son castigados los delinquentes, que son los menos; y padecen todos, quando no padecen á manos de la justicia algunos”[[58]](#footnote-58). La clemencia por lo tanto no significaba oposición al castigo o la severidad porque ambas acciones exigían la recta razón para su ejecución y, según Santo Tomás, no se contradicen porque no tienen el mismo objeto[[59]](#footnote-59). Además, la severidad no contradeciría la misericordia puesto que la aplicación recta de justicia no implicaba dureza de corazón[[60]](#footnote-60).

La gracia puede comprenderse sintéticamente como una acción que aunque tenía efecto judicial y seguía formas procesales (instancias de parte, procesos, escrutinios, expedientes), no “estaba sujeta a regla de derecho ni a control de justicia.”[[61]](#footnote-61) En este sentido, trascendía los límites ordinarios de la justicia y el gobierno pero lo hacían con la finalidad de sublimar el orden.[[62]](#footnote-62) Siguiendo las enseñanzas de dios y como su vicario en la tierra, el rey imitaba la gracia divina, entendida como el favor o don gratuito dado por dios a los hombres con el propósito de premiar el seguimiento de sus mandamientos y a la vez atraerlos a la salvación.[[63]](#footnote-63) En el mismo sentido, el rey demostraba su amor, beneficio y liberalidad a través de las dispensas graciosas, brindando a sus vasallos premios, mercedes, títulos, oficios y, entre otros beneficios, perdones generales y particulares, con los cuales se esperaba, sin necesidad de contrato u obligación, el atraerlos a la lealtad y la defensa de la monarquía.[[64]](#footnote-64) El rey podía ejercer estos actos porque se asumía como surgidos de su voluntad, del agradecimiento por los favores hechos por alguien a la monarquía o por el simple hecho de demostrar la liberalidad de la corona.[[65]](#footnote-65) Sin embargo, como lo ha mostrado Bartolomé Clavero, aunque la gracia se consideraba como una donación no por ello era un favor gratuito; las “gracias al sacar” se podrían entender como acciones de “liberalidad y largueza”, contraprestaciones de la corona a alguien que hacía un donativo a las cajas reales en tiempos de necesidad, lo cual no implicaba necesariamente un acto de venalidad o corrupción.[[66]](#footnote-66)

Aunque el ideal de la venta de la gracia representase una práctica de donación y contradonación, en la práctica el abuso de esta prerrogativa trascendía dicha relación virtuosa entre la corona y sus vasallos.[[67]](#footnote-67) El exceso de gracia, como lo identificaron los hombres de la época, no replicaba en el bien de la monarquía sino en su decadencia. La venalidad era efecto de una práctica graciosa que se convirtió en regla antes que excepción; sin refutar su origen volitivo, la venta de cargos redundó en corrupción, en redes clientelares con la suficiente fortaleza para influenciar el gobierno de la monarquía en su beneficio.[[68]](#footnote-68) En este sentido, la amplia historiografía generada en las últimas décadas en torno al problema de la venalidad y la corrupción expone el contrapunto al funcionamiento ordenado de la gracia y los efectos adversos que tuvo el abuso de dicha regalía.[[69]](#footnote-69) Un patrón similar, aunque con diferentes consecuencias, se presentó con los denominados perdones “al sacar”, práctica común en los reinos españoles de Europa durante los reinados de Felipe III y IV que buscaba, en compañía de otras estrategias, paliar la crisis financiera de la monarquía.[[70]](#footnote-70) En indias, la venta de indultos al parecer no gozó del mismo impulso que la venalidad, como lo señala Tamar Herzog para el caso quiteño, si los perdones al sacar fueron practicados no quedaron huellas en los autos.[[71]](#footnote-71) Como se intentará demostrar en un capítulo posterior, hay evidencia de dicha práctica en ciertos indultos particulares concedidos por los virreyes del Nuevo Reino de Granada, aunque se realizaban de manera excepcional y con cierto disimulo.

No por lo anterior se debería asumir la gracia regia como un acto superfluo o que simplemente fungía como fórmula para el abuso de la monarquía. Si bien la gracia era un acto volitivo del príncipe no podía representar injusticia, al contrario, la gracia suponía justicia y a la vez la corregía, servía para dar a cada quien lo que su estatus requería así como para recuperar lo que se había perdido. En el perdón estaba bastante claro que demostrar la posición del condenado ayudaba a la concesión y en no pocas ocasiones el retorno al favor real atraía a los desertores y huidos que podían con esto recuperarse de sus deslices. De la misma manera el gobierno ejercía la gracia, en asocio por lo general de la doctrina de la justa causa, con el propósito de alterar el ejercicio del derecho de tal manera que se permitiese conservar el orden de la república. Esta función armonizadora de la gracia representaba una “realización de la justicia” mediante la acción al margen del derecho que redundaba en la utilidad pública.[[72]](#footnote-72)

El efecto de la gracia se suponía irrevocable, en buena medida porque al otorgarla también se atribuían derechos. Sin embargo, la concesión podía revertirse si el beneficiario actuaba contra el rey.[[73]](#footnote-73) Volviendo al caso que sirvió como introducción a este capítulo, la decisión del rey de no ejercer el inmediato castigo de los sublevados a pesar de su descontento y no ratificación del perdón, indicaría el deseo por mantener la legitimidad de la gracia concedida a su nombre, en lugar de retirar el perdón instó su reversión justificada mediante la comprobación de la traición al rey por parte de tales soldados; una acción contraria pudo redundar en la desconfianza de la autoridad del virrey e incluso de rey. Esta interpretación concuerda con lo aconsejado por Saavedra Fajardo: “concedido un perdon general debe el Principe mantenelle, no dandose despues por entendido de las ofensas recibidas, porque obligaria à mayores conjuras […] Si bien despues, quando incurrieren en algun delito, se puede usar con ellos de todo el rigor de la Lei, para tenellos enfrentados, i que no abusen de la benignidad recibida.”[[74]](#footnote-74) A esto se asociaba además el criterio del juramento y la promesa; nuevamente Saavedra a través de referencias bíblicas advertía a los príncipes: “Lo que se promete, i no se cumple lo recibe por afrenta el Superior, por injusticia el Igual, i por tyrania el Inferior. I asi es menester, que la lengua no se arròje a ofrezer lo que no sabe, que puede cumplir.”[[75]](#footnote-75)

Binomios pecado-delito, misericordia-crueldad, etc.

Dualidad fuero interno y externo:

El perdón manifestado como una constricción del fuero interno, la manifestación del deseo por liberarse del pecado o ganar indulgencias para la salvación. Desde el fuero externo, el liberarse de la pena, recuperar el favor real.

1. Orden jurídico tradicional

Ordenes: derecho divino, natural y de gentes

El perdón ¿es derecho divino, natural, de gentes?

1. Orden jurídico pluralista

Nobleza y perdón

Condición miserable y perdón

1. Orden jurídico probabilista

Casuismo y clemencia.

PODER POLÍTICO

Iurisdictio: Dios le entregó a la majestad real el brazo del rigor y el amor, la potestad de castigar para ser temido y la de perdonar para ser amado.

Con la primera gana el respeto, hace valer la potestad, con la segunda garantiza su autoridad, demuestra su magnificencia.

La gracia: ejercicio del poder político: “había de servir para perfeccionar y no para destruir el orden constituido” -> utilidad pública.

Voluntad, controlada por la razón (sentido inmanente del orden). “Paradójicamente -escribe Isidoro de Sevilla- el temor al pecado y a la condena eterna es más importante para los príncipes que para los súbditos, porque estos últimos pueden ser sofrenados por los jueces y por las leyes terrenales, mientras que los príncipes sólo pueden temer las penas del infierno.”[[76]](#footnote-76)

Princeps diferente al tirano. El primero lo caracteriza la clemencia, al segundo la rigurosidad, el primero actúa según la prudencia (*virtus*), el segundo según su interés, el vicio.

### Clemencia y potestad regia

La clemencia era inherente al poder monárquico, caso contrario, el poder riguroso ejercido sobre los súbditos, era la tiranía.

La lógica de la cultura jurisdiccional del *ius commune* indicaba que Dios era la fuente de toda potestad[[77]](#footnote-77), por la cual se les había dado autoridad a los pontífices y príncipes para juzgar y gobernar[[78]](#footnote-78). En el caso del monarca se denominaba majestad, sinónimo de *potestas*, con la cual podía hacer uso del castigo[[79]](#footnote-79), para ser temido, y de la misericordia, para ser amado[[80]](#footnote-80). En esta lógica, era el temor a la espada lo que hacía agradecer la clemencia, cuando el rey o sus delegados pudiendo castigar justificadamente no lo hacía estaban demostrando la grandeza del príncipe[[81]](#footnote-81).

Por otra parte, el poder del rey no se vería disminuido por ejecutar actos de clemencia, al contrario, representaba la posibilidad de demostrar la magnificencia de la potestad regia, incomparable con ningún agente de la monarquía. Como lo señaló Michel Foucault: “El poder soberano que le ordenaba matar y mataba por medio de él no estaba presente en el verdugo ni se identificaba con su encarnizamiento. Y precisamente jamás aparecía tal poder con más esplendor que cuando interrumpía el gesto del verdugo con un mensaje de indulto.”[[82]](#footnote-82) De allí la idea, tomada de Séneca y difundida vía Tomás de Aquino, según la cual perdonar consistía en no castigar a quien merecía serlo, es decir, en la remisión de un castigo que debía ser, en justicia, infligido.[[83]](#footnote-83)

La justicia y la misericordia se consideraba debían ir juntas en los procedimientos judiciales, como alegorizó Calderón de la Barca:

Id, pues, con la circunstancia

de que vas, Misericordia,

de Justicia acompañada,

para que guardes justicia;

y tú, Justicia, repara

en que con Misericordia

vas también para guardarla;

que no será acierto en una

si no se da unión en ambas.[[84]](#footnote-84)

## 1.2. Indulto, perdón y olvido.

La fórmula común en las cédulas de indulto dieciochescas indicaba la concesión de “indulto y perdón general”, lo que podría parecer una tautología. Sin embargo hay en esta distinción está implícita la doble acción de la concesión. Con la concesión del indulto el soberano remitía la pena en tanto con el perdón se restituía al reo o delincuente al *pristinum statum* anterior a la comisión del crimen y se olvidaba la falta[[85]](#footnote-85). Como señaló Murillo Velarde[[86]](#footnote-86), esta forma era característica de la legislación castellana y con ella se pretendía precisar la compleja polisemia relacionada con dicha gracia, transferida al derecho hispano por vía del lenguaje del *ius commune*. Sin embargo, esta distinción entre indulto y perdón se fundamentó en Séneca y se difundió en la doctrina jurídica europea vía Tomás de Aquino. Según el estoico, perdonar consiste en no castigar a quien merecía serlo, es decir, es la remisión de un castigo que debía ser infligido; en tanto la clemencia cuando declara la libertad de los reos juzga que estos no debieron seguir sufriendo su pena[[87]](#footnote-87). Por ello el principio del indulto en algunas cédulas reales refiere al alivio de los desgraciados que sufren por sus condenas y sólo cuando se expresa el perdón se habla de apartamiento del juicio.

Esto es relevante además por el hecho de que aunque la pena podía ser condonada mediante el indulto el perdón podía ser condicionado a la remisión de la parte afectada, con lo cual quedaría bajo el arbitrio razonado del juez si el reo se daba en libertad o se restringía su salida a restituir el daño, lo cual podría hacerse por otros medios como el pago de una suma de dinero a la parte e incluso a la Real Hacienda. Lo anterior se puede sustentar doctrinalmente siguiendo a Antonio Xavier Pérez, quien expuso este doble efecto de la concesión del indulto en su *Teatro de la legislación*. En primer lugar del indulto:

Siendo propio de los Soberanos la benignidad y dulzura, y queriendo se exerza solo el rigor de las leyes contra aquellos malvados que cometen delitos extraordinarios y de conseqüencias dañosas al total de la Nacion, y que prueban la última depravación del corazón humano, acostumbran en las ocasiones de regocijos públicos de nacimiento de Principes herederos, de victorias señaladas, de pacer ó tratados ventajosos, conceder Indultos generales en favor de los reos y delinqüentes detenidos en las cárceles […]

Y del perdón:

No obstante, aunque tanto en los indultos públicos y generales, como en los privados y particulares, el Soberano puede perdonar, y perdona al reo la pena impuesta por la ley, le lava de la infamia y absuelve del crímen, no perdona la pena que debe aplicarse á la parte ofendida, ú agraviada, ni priva á esta de sus derechos y acciones particulares y propias[...][[88]](#footnote-88)

La diferencia es sutil pero no baladí. Con el indulto se modificaba la pena, se suavizaba, pero con el perdón se regresaba la honra, por ende, alguien que era liberado de la prisión podía optar por recobrar su oficio e incluso sus bienes. Es por esta lógica que un oficial reo o desertor tenía la posibilidad de recuperar su posición si se acogía a las ofertas de perdón regio y en el mismo sentido lo hacían aquellos que por alguna falta habían escapado de la justicia y se habían refugiado a los montes. Para un preso común, rústico, el libertarse de la pena podía ser suficiente, pero para aquel que caía de la gracia del rey por sus faltas no bastaba el liberarse de la pena, además requería ser restaurado a su posición anterior al daño cometido[[89]](#footnote-89).

¿Son indulto y perdón simples sinónimos? ¿Son gracia e indulto lo mismo? ¿Es la clemencia indulto? ¿Es la misericordia lo mismo que clemencia? ¿Qué es la prudencia? >> *virtus* según el derecho romano (introducción a Mariana). Liberalidad ¿es lo mismo que gracia?

Los grados de perdón: perdón, disimulo, apartamiento, olvido.

## 1.3. Generalidades en el uso del perdón

Lo que se podía considerar como costumbre y buen actuar en el perdón. Una buena política de clemencia debería seguir los siguientes preceptos:

Promulgación: parte de la voluntad de hacer el bien, liberar de las cadenas a aquellos que sufren y no representan una amenaza para las repúblicas.

### 1.3.1. Delitos exceptuados

Se acostumbró restringir el perdón a ciertos delitos especificados en las cédulas o cartas de los reyes, verbigracia el contrabando o la deserción; aunque en general se excluían los delitos más graves, incluso si el decreto regio no especificaba esta salvedad, los cuales eran, siguiendo el orden presentado por Juan López de Cuéllar, aquellos de tal magnitud que ni siquiera podía considerarse movían a la misericordia: la extracción de cosas prohibidas del reino para entregarlas a naciones enemigas[[90]](#footnote-90), la injuria causada por una bofetada[[91]](#footnote-91), el asesinato de sacerdote y la alevosía[[92]](#footnote-92), la fabricación de moneda falsa[[93]](#footnote-93), los que usurparan pastos y bosques públicos[[94]](#footnote-94); aquellos que los reinos requirieron a los reyes para que no perdonara: la plantación de viñas[[95]](#footnote-95), cohecho[[96]](#footnote-96), baratería[[97]](#footnote-97), retención de propios y hacienda de los pueblos[[98]](#footnote-98); y los que se acostumbraba excluir de los indultos generales: crimen de lesa majestad divina (herejía, blasfemia, apostasía, adivinación, encantadores y hechiceros)[[99]](#footnote-99) o humana (sedición, conspiración y conjuración)[[100]](#footnote-100), sodomía[[101]](#footnote-101), hurto[[102]](#footnote-102), falsedad[[103]](#footnote-103), blasfemia[[104]](#footnote-104) y resistencia a la justicia[[105]](#footnote-105). Además de los anteriores, la mayoría de indultos generales del siglo XVIII excluyeron del perdón a los delitos de incendiario y la malversación de la Real Hacienda[[106]](#footnote-106), los cuales podrían comprenderse dentro del amplio espectro de la traición[[107]](#footnote-107).

Esta característica de los delitos excluidos e incluidos en los perdones se modificaba con cada cédula de perdón. Rodríguez Flores ha mostrado dicha variabilidad tanto en la doctrina como en las cédulas, sin embargo, por lo menos desde Carlos III se asumió una fórmula repetida en los indultos generales en adelante (tal vez hasta el indulto de Isabel II de 1848[[108]](#footnote-108)) y que fue tomada como prototipo por Vicente Vizcaíno para ejemplificar los delitos exceptuados del perdón general[[109]](#footnote-109). La fórmula que aparecería en todas estas cédulas sería:

Usando de mi Real piedad y clemencia, es mi voluntad sean sueltos libremente todos los reos en general que se hallaren en las cárceles por razón de cualesquier delitos, exceptuando el crimen de lesa Majestad divina o Humana, la alevosía del homicidio de Sacerdote, el delito de fabricar moneda falsa, el de incendiarios, la extracción de cosas prohibidas del Reyno, el de blasfemia, el de sodomía, el hurto, el cohecho y baratería, el de falsedad, el de resistencia a la Justicia, el de desafío, y el de mala versación de mi Real Hacienda”[[110]](#footnote-110)

Delitos exceptuados: ciertos delitos son exceptuados, basándose en el sentido de ser tan aberrantes que no podrían estar incluidos en la clemencia sin representar un daño al orden de la república.

### 1.3.2. Clasificación de los indultos: generales, particulares, etc.

Estas excepciones eran necesarias en el caso de los indultos más amplios, que podrían clasificarse como generales, universales, totales y a “motu proprio” real, es decir, aquellos que perdonaban toda clase de delitos e incluían a toda clase de reos en cualquier situación procesal que se encontraran, liberándolos completamente de la culpa o la pena, y que se concedían por motivos de alegría, como la exaltación al trono o la celebración de cortes generales[[111]](#footnote-111). Tan comunes como estos perdones fueron los generales con alcance colectivo, esto es, aquellos que abarcaban a un grupo numeroso de individuos pero sólo cubrían un tipo de delito, los cuales fueron concedidos “con más o menos patentes fines políticos, para pacificar el reino después de las luchas” y que de cierta medida pueden asimilarse al sentido que hoy día cumplen las amnistías[[112]](#footnote-112). Esta distinción es fundamental en tanto permite comprender por separado los efectos de la concesión de cada uno de estos indultos en el Nuevo Reino de Granada, verbigracia, los indultos a desertores, contrabandistas y partícipes en asonadas, revueltas y rebeliones revelan un interés particular de la Corona o los gobernadores del virreinato para remitir tales delitos y no proceder a su condigno castigo, como podría ser recuperar fuerza de milicias y soldados, recuperar en parte la Real Hacienda o ganar combatientes del bando contrario[[113]](#footnote-113). Por otra parte, los reos presentes y ausentes aprovecharon la costumbre celebratoria para acogerse al indulto general más amplio y con ello pretender su posible libertad y restauración de la honra perdida tras el crimen.

El tercer tipo de perdón sería el indulto particular o individual, concedido por decisión regia a un beneficiario por petición propia o a través de un intermediario. En este tipo de perdones era fundamental demostrar las cualidades, virtudes, servicios y otros valores que movieran la piedad del rey, aunque dicho prestigio podría recaer en el intermediario con lo cual se estaría concediendo un donativo al tercero aunque se beneficiara directamente el reo[[114]](#footnote-114). En este sentido, se trata de una correlación entre el perdón y la merced, cuyo fundamento legal estaba anclado en la ley de *Partidas* que decía: “Merced, es perdon que el Rey faze a otro, por merescimiento de servicio que le fizo aquel a quien perdona, o aquellos de quien el desciende, e es como manera de galardon.”[[115]](#footnote-115)

El perdón por merced involucraría a aquellos que tuviesen una calidad de nobleza o que si no la tuvieran fueran capaces de demostrar sus servicios al príncipe[[116]](#footnote-116). En este tenor, la misericordia funciona como recompensa del mérito propio o heredado[[117]](#footnote-117), ya que la retribución al servicio prestado a la corona era considerada justicia, por lo cual, la moderación o anulación del castigo sustentado en el merecimiento no se consideraba injusta, antes bien, era esperada por aquel que solicitaba la misericordia del rey[[118]](#footnote-118). La diferencia entre el perdón otorgado por merced y por gracia radicaría solamente en que la donación graciosa surge de la liberalidad del monarca y no presume la existencia de un mérito en quien la recibe[[119]](#footnote-119).

También era frecuente que el perdón particular conllevara una forma de contraprestación económica, ya fuese directamente como donativo a la Real Hacienda o en forma de restitución o compensación a la parte ofendida, a este último caso se le denominaba composición. Por lo menos para el caso castellano, el uso de este recurso de perdones por dinero abrió la posibilidad para indultar delincuentes que se consideraban excluidos de la misericordia, específicamente los condenados por alevosía[[120]](#footnote-120). En este sentido, se apelaba al principio de la utilidad pública según el cual era posible excusar la vindicta, incluso el perdón de parte y permitía la remisión de la pena de muerte en delitos atroces[[121]](#footnote-121). La utilidad más común consistía en la conmutación de la pena capital por el trabajo en galeras[[122]](#footnote-122), con lo cual se fortalecía el comercio y los navíos de guerra. Por lo tanto, hay una idea de conveniencia que por una parte salvaba la clemencia del rey y por otra servía a la república[[123]](#footnote-123).

Siguiendo la tratadística castellana, uno de los preceptos del gobierno de los príncipes consistía en que el bien público estaba por encima del bien particular[[124]](#footnote-124), en ese sentido, todos los perdones y castigos debían ser acordes con dicho principio. La utilidad pública, por su parte, remitía al bien, pero asimismo justificaba el estado de excepción en caso de guerra que permitía, por ejemplo, el uso de bienes que por privilegio estaban protegidos. De la misma manera, además de las galeras, el rey podía indultar sin justa causa para beneficio de la Real Hacienda[[125]](#footnote-125). Por ende, es posible hacer una distinción semántica entre ambos principios, entendiendo que el bien público era la condición general para el buen gobierno del reino, en tanto la utilidad pública estaba asociada con la conveniencia para la República en situaciones de necesidad, por ejemplo en tiempos de guerra o carencia fiscal, y para el caso de las indias, el poblamiento[[126]](#footnote-126).

## 1.5. Particularidades desde la doctrina puramente indiana

Si bien la separación entre doctrina castellana e indiana es en cierta medida imperfecta, toda vez que hay una transmisión de doble vía que hace borrosas las fronteras entre una y otra; desde el punto de vista americano, implica comprender cómo se abordó doctrinalmente el uso de la clemencia para la justicia y gobierno de las indias, partiendo del sentido que la corte real representaba el paradigma que se pretendía aplicar en los territorios de ultramar. En la justicia y gobierno de la república de españoles, es claro que la dinámica de virreinatos, audiencias, gobernaciones y alcaldías, aunque replicaba el orden castellano, configuró con el tiempo un ámbito particular de jurisprudencia, reflejado en buena medida en la *Recopilación de leyes de los reinos de las indias* de 1680 y posteriormente en la reforma de intendentes de la segunda mitad del siglo XVIII. Del mismo modo que se habla de un derecho puramente indiano (Ots Capdequí), también es posible comprender una doctrina meramente indiana, no necesariamente producida en el continente, pero nutrida ciertamente por las informaciones que sobre este contexto llegaban a la península.

Zorita:

Cualquiera que entraba donde se criaban recogidas y encerradas las doncellas, tenía pena de muerte, y lo mismo si alguna de ellas lo metía: un hijo de un señor muy principal saltó las paredes del aposento donde se criaban las hijas del señor de Texcoco, y habló con una de ellas un poco y en pie, y no hubo más; y como el señor lo supo, fue avisado [p. 57] el mancebo y púsose en cobro, de manera que no pudo ser habido; y a la doncella, hija suya muy querida e hija de señor principal, la mandó luego ahogar; y aunque mucho le rogaron no se pudo acabar con él que la perdonase, porque decía que no se había de quebrantar la ley con nadie, y que daría mal ejemplo a los otros señores y quedaría muy deshonrado, y lo tendrían por injusto si con sus vasallos se ejcutase la ley y no con sus hijos, y que convenía que un hecho tan malo no quedase sin castigo. Ese mismo señor, llamado Nezahualpitzintli, mandó matar por justicia una hija suya casada, porque cometió adulterio, y al adúltero con ella, y se ejecutó la pena de ley, aunque el marido la perdonó, porque decía que se diría que por su respeto la perdonaba y no de su voluntad. A estos castigos mandaban juntar las doncellas y mujeres de palacio y les mandaba juntar las doncellas y mujeres de palacio y les mandaba decir por qué se hacían, para que se guardasen ellas de cometer semejantes delitos; y no estaban presentes las niñas que estaban en su inocencia, por no darles ocasión de pensar en aquel vicio. A los que eran causa de algún escándalo, en especial en los mercados y lugares públicos, mandaban que muriesen por ello. Las alcahuetas tenían pena de muerte, y se ejecutaba con gran rigor.[[127]](#footnote-127)

Según Zorita, los indios se entregaban al vicio en buena medida porque los religiosos eran blandos con ellos, negando con ello el rigor con el cual se les trataba por costumbre por sus autoridades indígenas:

Se han puesto [indicado] estas penas en particular, porque ha habido algunos religiosos doctos que han tenido escrúpulo sobre el castigo que ahora se hace a los que se emborrachan y consultaron sobre ello a otros religiosos de España, y respondieron que si los españoles no eran castigados por embeodarse, que no había razón por que se disimulase con ellos y se castigasen los indios, en especial si en su gentilidad no tenían pena por ello; y por lo dicho consta con cuánto rigor se castigaba.

En esto están muy engañados los españoles y aun algunos religiosos, si no son los antiguos que han procurado averiguar de raíz las costumbres de aquellas gentes, en decir que en tiempo de su infidelidad había gran desorden en el beber y en embriagarse, y tomaron ocasión para decirlo y creer, porque luego como se ganó la tierra se daban al vino desenfrenadamente [p. 59], y tomaron esta licencia cuando comenzó a cesar la autoridad y poder de sus jueces naturales para castigarlos con la libertad que solían; y dicen los indios viejos que ésta fue la causa por que en esto y en los otros vicios y delitos tomó cada uno licencia para hacer lo que quería, porque no se dan las justicias de los españoles tan buena maña como sus jueces en averiguarlos y castigarlos, y poco a poco se fue disminuyendo la autoridad y modo de justicia, hasta que del todo se vino a consumir y acabar, y con ellos se acabó el buen orden que en todo tenían, y su policía.[[128]](#footnote-128)

También:

Amonestábanles mucho que no mintiesen, y si eran viciosos en ello hendíales un poco el labio, y así usaban mucho decir y tratar verdad. Y preguntados algunos viejos por qué ahora mientes tanto, dicen que porque no hay castigo.[[129]](#footnote-129)

Palafox…

Echarnos una revisadita de Cañizares Esguerra…

La historiografía de los excesos de jueces y corregidores es abundante, en particular con relación al tratamiento de los indios.

Pimienta, caso del gobernador que por riguroso fue tiránico :\

## 1.4. Cultura ilustrada y clemencia real

Vía de Nápoles – *giuridizzionalismo* (cfr: Pietschmann), Beccaria.

Ilustración francesa – Rousseau, Montesquieu, Bodin, Caraccioli (trad. 1775)

Ejemplos de ilustres ilustrados – Jovellanos,

## Referencias capítulo 1

Agüero Nazar, Alejandro. “Las categorías básicas de la cultura jurisdiccional”. En *De justicia de jueces a justicia de leyes: hacia la España de 1870*, editado por Marta Lorente Sariñena, 21–58. Cuadernos de derecho judicial, VI–2006. Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2007.

Alonso Romero, María Paz. “El proceso penal en la Castilla Moderna”. *Estudis: Revista de historia moderna*, núm. 22 (1996): 199–216.

Andújar Castillo, Francisco. *Necesidad y venalidad: España e Indias 1704-1711*. Colección Historia de la sociedad política. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008.

Barrientos Grandon, Javier. *El gobierno de las Indias*. Colección historia 1. Madrid: Fundación Rafael del Pino, Marcial Pons, 2004.

Calderón de la Barca, Pedro. *El indulto general. Edición crítica*. Editado por Ignacio Arellano y Juan Manuel Escudero. Autos sacramentales completos de Calderón 9. Pamplona, Kassel: Universidad de Navarra, Reichenberger, 1996.

Chaulet, Rudy. *Crimes, rixes et bruits d’épées: homicides pardonnés en Castille au siècle d’or*. Espagne médiévale et moderne 11. Montpellier: Presses Universitaires de la Méditerranée, 2007.

Clavero, Bartolomé. *Antidora: antropología católica de la economía moderna*. Per la storia del pensiero giuridico moderno 39. Milán: Giuffrè, 1991.

———. “Justicia y gobierno, economía y gracia”. En *Real Chancillería de Granada: V Centenario 1505-2005*, 121–48. Granada: Consejería de Cultura, 2006. http://www.bartolomeclavero.net/wp-content/uploads/2014/07/Justicia-Gobierno-Econom%C3%ADa-Gracia.pdf.

Diego-Fernández Sotelo, Rafael. *Capitulaciones colombinas (1492-1506)*. Zamora, Mich.: Colegio de Michoacán, 1987.

Dios, Salustiano de. “El ejercicio de la gracia regia en Castilla entre 1250 y 1530, los inicios del Consejo de la Cámara”. *Anuario de historia del derecho español*, núm. 60 (1990): 323–52.

Foucault, Michel. *Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión*. Traducido por Aurelio Garzón del Camino. 2a edición revisada. México: Siglo Veintiuno, 2015.

Freixas Alas, Margarita. “Las autoridades en el primer diccionario de la Real Academia Española”. Tesis doctoral, Universitat Autònoma de Barcelona, 2003.

Garriga Acosta, Carlos. “Orden jurídico y poder político en el antiguo régimen”. En *Cádiz, 1812. La Constitución jurisdiccional*, de Carlos Garriga Acosta y Marta Lorente Sariñena, 43–72. Cuadernos y debates 174. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007.

González Zalacaín, Roberto J. *El perdón real en Castilla a fines de la Edad Media: el ejemplo de la Cornisa Cantábrica*. Inéditos de historia 6. Bilbao: Universidad del País Vasco. Servicio Editorial, 2013.

Heras Santos, José Luis de las. *La justicia penal de los Austrias en la Corona de Castilla*. Salamanca: Universidad de Salamanca, 1991.

Herzog, Tamar. *La administración como un fenómeno social: la justicia penal de la ciudad de Quito (1650 - 1750)*. Historia de la sociedad política. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1995.

Hespanha, António Manuel. *Cultura jurídica europea: síntesis de un milenio*. Traducido por Isabel Soler y Concepción Valera. Madrid: Tecnos, 2002.

———. “La economía de la gracia”. En *La gracia del derecho: economía de la cultura en la edad moderna*, traducido por Ana Cañellas Haurie, 151–76. Madrid: Centro de estudios constitucionales, 1993.

Howard, Keith David. *The Reception of Machiavelli in Early Modern Spain*. Colección Tamesis Serie A: Monografías 338. Woodbridge: Tamesis, 2014.

Mantecón Movellán, Tomás Antonio. “Los criminales ante la concesión del indulto en la España del Siglo XVIII”. *Prohistoria* 5, núm. 5 (2001): 55–82.

Marchena Fernández, Juan. “Sin temor de rey ni de dios. Violencia, corrupción y crisis de autoridad en la Cartagena colonial”. En *Soldados del Rey. El ejército borbónico en América colonial en vísperas de la independencia*, editado por Allan J. Kuethe y Juan Marchena Fernández, 31–100. Castelló de la Plana: Universitat Jaume I, 2015.

Martínez Gil, Fernando, y Alfredo Rodríguez González. “Del Barroco a la Ilustración en una fiesta del Antiguo Régimen: el Corpus Christi”. *Cuadernos de Historia Moderna* Anejo I (2002): 151–75. https://doi.org/10.5209/CHMO.23806.

Medellín Becerra, Carlos. “La amnistía, institución iuspolítica”. *Derecho Penal y Criminología* 11, núm. 37 (1989): 259–64.

Nieves Loja, Gerardo Miguel. “De la crisis del perdón en la Edad Media, al perdón incondicional y gratuito”. *Scintilla – Revista de Filosofia e Mística Medieval* 12, núm. 2 (2015): 31–58.

Ponce Leiva, Pilar, y Francisco Andújar Castillo, eds. *Mérito, venalidad y corrupción en España y América, siglos XVII y XVIII*. Colección Historia de España y su proyección internacional 10. Valencia: Albatros, 2016.

Prodi, Paolo. *Una historia de la justicia: de la pluralidad de fueros al dualismo moderno entre conciencia y derecho*. Traducido por Luciano Padilla López. Madrid: Katz Editores, 2008.

Rodríguez Flores, María Inmaculada. *El perdón real en Castilla (siglos XIII-XVIII)*. Salamanca: Universidad de Salamanca, 1971.

Rodríguez-Puértolas, Julio. “La transposición de la realidad en los autos sacramentales de Lope de Vega”. *Bulletin hispanique* 72, núm. 1 (1970): 96–112. https://doi.org/10.3406/hispa.1970.4008.

Ruiz Torres, Pedro. *Reformismo e Ilustración*. Editado por Josep Fontana i Làzaro y Ramón Villares. Historia de España 5. Barcelona, Madrid: Crítica, Marcial Pons, 2008.

Sandoval Parra, Victoria. *Manera de galardón: merced pecuniaria y extranjería en el siglo XVII*. Sección de obras de historia. Madrid: Fondo de Cultura Económica : Red Columnaria, 2014.

Serrano Álvarez, José Manuel. *Fortificaciones y tropas: el gasto militar en tierra firme, 1700-1788*. Sevilla: Universidad de Sevilla, 2004.

Terráneo, Sebastián. “Penas”. SSRN Scholarly Paper. Diccionario Histórico de Derecho Canónico en Hispanoamérica y Filipinas (Siglos XVI-XVIII). Rochester, NY: Social Science Research Network, el 1 de noviembre de 2017. https://papers.ssrn.com/abstract=3064804.

Tomás y Valiente, Francisco. “«In dubio pro reo», libre apreciación de la prueba y presunción de inocencia”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 20 (1987): 9–34.

Zugasti, Miguel. *La alegoría de América en el barroco hispánico: del arte efímero al teatro*. Valencia: Pre-Textos, 2005.

1. Juan Marchena Fernández, “Sin temor de rey ni de dios. Violencia, corrupción y crisis de autoridad en la Cartagena colonial”, en *Soldados del Rey. El ejército borbónico en América colonial en vísperas de la independencia*, ed. Allan J. Kuethe y Juan Marchena Fernández (Castelló de la Plana: Universitat Jaume I, 2015), 72 y ss; José Manuel Serrano Álvarez, *Fortificaciones y tropas: el gasto militar en tierra firme, 1700-1788* (Sevilla: Universidad de Sevilla, 2004), 133. [↑](#footnote-ref-1)
2. “Diario y verdadero relato de lo acaecido el día 2 de abril de 1745 en Cartagena de las Indias con la tropa de su guarnición.” AGI, Santa Fe, 940. Marchena Fernández, “Sin temor de rey ni de dios”, 83–93. [↑](#footnote-ref-2)
3. Así se denominaba la puerta que servía como entrada a la ciudad de Cartagena desde el arrabal de Getsemaní. [↑](#footnote-ref-3)
4. “Los diputados de la iglesia de Cartagena dan cuenta del levantamiento de la plaza y las circunstancias para su apaciguamiento.” Cartagena, 15 de mayo de 1745. AGI, Santa Fe, 940. [↑](#footnote-ref-4)
5. Marchena Fernández, “Sin temor de rey ni de dios”, 96. [↑](#footnote-ref-5)
6. “Extracto de comunicación de Eslava, Carvajal y decisión del Rey respecto a la insurrección del batallón de Cartagena”, 1746, AGI, Santa Fe, 940. [↑](#footnote-ref-6)
7. Marchena Fernández, “Sin temor de rey ni de dios”, 99. [↑](#footnote-ref-7)
8. Fernando Martínez Gil y Alfredo Rodríguez González, “Del Barroco a la Ilustración en una fiesta del Antiguo Régimen: el Corpus Christi”, *Cuadernos de Historia Moderna* Anejo I (2002): 151–75, https://doi.org/10.5209/CHMO.23806; Miguel Zugasti, *La alegoría de América en el barroco hispánico: del arte efímero al teatro* (Valencia: Pre-Textos, 2005), 70 y ss. [↑](#footnote-ref-8)
9. Pedro Calderón de la Barca, *El indulto general. Edición crítica*, ed. Ignacio Arellano y Juan Manuel Escudero, Autos sacramentales completos de Calderón 9 (Pamplona, Kassel: Universidad de Navarra, Reichenberger, 1996), 9–16. [↑](#footnote-ref-9)
10. Calderón de la Barca, 107. [↑](#footnote-ref-10)
11. Julio Rodríguez-Puértolas, “La transposición de la realidad en los autos sacramentales de Lope de Vega”, *Bulletin hispanique* 72, núm. 1 (1970): 96–97, https://doi.org/10.3406/hispa.1970.4008. [↑](#footnote-ref-11)
12. Imitación no en el sentido de equiparación con la divinidad sino de ordenar las acciones terrenas acorde con las enseñanzas de dios. Al respecto es en suma esclarecedor el capítulo primero de Tomás de Kempis, *De la imitación de Cristo ó menosprecio del mundo*, trad. Luis de Granada (Madrid: por la viuda de Barco Lopez, 1821). De la misma manera, Nicolas Caussin advertía que dios no había permitido el surgimiento de un monarca perfecto, pues se correría el riesgo de adorarlo como una divinidad y generar una “perpetua idolatría,” por lo cual cualquier monarca, sin importar su fama, tendría imperfecciones que resaltarían su humanidad. *La corte santa*, trad. Pedro González de Godoy, quinta impresión (Barcelona: imprenta de Juan Pablo y Juan Marti, 1718) tomo II, tratado primero, prólogo. [↑](#footnote-ref-12)
13. António Manuel Hespanha, *Cultura jurídica europea: síntesis de un milenio*, trad. Isabel Soler y Concepción Valera (Madrid: Tecnos, 2002), 42. [↑](#footnote-ref-13)
14. Entendida esta última en los términos de Pedro Ruiz Torres, no como “una doctrina o un sistema filosófico, sino un movimiento intelectual heterogéneo, a lo sumo un conjunto de actitudes y valores compartidos por una minoría de personas”. Pedro Ruiz Torres, *Reformismo e Ilustración*, ed. Josep Fontana i Làzaro y Ramón Villares, Historia de España 5 (Barcelona, Madrid: Crítica, Marcial Pons, 2008), 425. [↑](#footnote-ref-14)
15. “Autoridad” y “potestad”, en *Diccionario de la lengua castellana, en que se explica el verdadero sentido de las voces[…]* (Madrid: imprenta de Francisco del Hierro, 1726 y 1737). [↑](#footnote-ref-15)
16. Hay que resaltar que el discurso contra el maquiavelismo (entendido como la recepción simplificada de las ideas de Maquiavelo en el periodo de la contrarreforma) se enfocaba en la refutación de la razón de estado, considera opuesta a la ley de dios. En buena medida la interpretación de las virtudes, en particular de la prudencia, fue compartida tanto por Maquiavelo como por sus más relevantes opositores en España. Keith David Howard, *The Reception of Machiavelli in Early Modern Spain*, Colección Tamesis Serie A: Monografías 338 (Woodbridge: Tamesis, 2014), 35–40, 75–78. [↑](#footnote-ref-16)
17. Pedro de Ribadeneyra, *Tratado de la religión y virtudes que deve tener el Príncipe Christiano, para governar y conservar sus estados* (Amberes: Imprenta plantiniana, 1597), 5 [↑](#footnote-ref-17)
18. Por ejemplo: “La clemencia es necessaria en los reyes y principes mas que otra virtud alguna: porque si desta carecen mas se pueden llamar tyranos.” Hernán Núñez de Toledo, *Glosa sobre las trezientas del famoso poeta Juan de Mena* (Sevilla: Iuan Varela, 1528), copla cxiiij, glosa “mezclando rigor con clemencia”. Véase también la voz “clemencia” del *Diccionario de la lengua castellana: en que se explica el verdadero sentido*… [↑](#footnote-ref-18)
19. Juan de Mariana, *La dignidad real y la educación del rey (De rege et regis institutione)*, ed. Luis Sánchez Agesta, Colección Clásicos políticos (Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1981), lib. I, cap. V, p. 61. Ribadeneyra por su parte planteó que los malos príncipes podían valerse de la religión para darse una imagen virtuosa, aunque “se sirven de ella como de red para pescar lo que pretende su codicia y loca ambicion”. Ribadeneyra, *Tratado de la religión y las virtudes*, lib. I, cap. II. [↑](#footnote-ref-19)
20. Ribadeneyra, *Tratado de la religión y las virtudes*, lib. II, cap. IX. [↑](#footnote-ref-20)
21. {Citation} [↑](#footnote-ref-21)
22. Es probable que la cita no provenga de alguna traducción del libro II, párrafo III de *De Clementia* de Séneca sino de la obra de Nieremberg: “Séneca dixo ser una blandura, y templanza de animo en el Superior, que tiene potestad de vengarse, y castigar.” *Obras y días. Manual de señores y príncipes* (Madrid: María de Quiñones, 1641), Cap. XVI. [↑](#footnote-ref-22)
23. Seneca, “De clementia,” II, párr. 3. Véase también Santo Tomás, “Summa Theologiae”, IIª-IIae, q. 157 a. 3 s. c. [↑](#footnote-ref-23)
24. La voz se construyó a partir de cuatro fuentes, un tratado filosófico (Séneca, *De clementia*), una obra didáctico-ensayística (Hernán Núñez de Toledo, el “Comendador Griego”, *Glosas sobre las trescientas de Juan de Mena* de 1499 y 1505), un regimiento de príncipes (Nieremberg, *Obras y días* de 1629) y las *empresas políticas* de Diego de Saavedra Fajardo (1640). Sobre el método de construcción de las voces, selección de autoridades y clasificación de las fuentes, véase Margarita Freixas Alas, “Las autoridades en el primer diccionario de la Real Academia Española” (Universitat Autònoma de Barcelona, 2003), cap. VI y Anexo IV. [↑](#footnote-ref-24)
25. Nuevamente es esclarecedora la definición de la voz misericordia brindada por el *Diccionario de autoridades*: “Virtud, que aficiona y inclina al ánimo, para que se duela y compadezca de los trabajos y miserias ajenas.” [↑](#footnote-ref-25)
26. Al respecto, Guardiola y Sáez resaltaba que la conducta de los jueces era inapropiada cuando se trataba con mansedumbre a los ricos y con rigor a los pobres. Y citaba a Castillo de Bovadilla, para resaltar que en casos iguales o dudosos debía favorecerse a las personas pobres y miserables. *El corregidor perfecto*, Segunda impresión corregida y aumentada (Madrid: imprenta real, 1796), parte I, §III, núm. 16. [↑](#footnote-ref-26)
27. Javier Barrientos Grandon, *El gobierno de las Indias*, Colección historia 1 (Madrid: Fundación Rafael del Pino, Marcial Pons, 2004), 249. Aunque el término de las personas miserables era ampliamente utilizado en la tradición jurídica castellana, no existía una definición que permitiera determinar con precisión quién estaba incluido o excluido de dicha categoría. Según las etimologías de San Isidoro una persona miserable podía ser todo aquel sujeto a miserias (*miseriæ habilem*) o aquel caído en desgracia (*fælicitatem amittens*), con lo cual prácticamente cualquiera podía apelar su condición digna de misericordia. La multitud de doctrina producida al respecto no habría facilitado el declarar quién era indubitablemente privilegiado por su miseria, por lo que en todo caso sería el juez el encargado de determinar si aquel que comparecía en juicio era o no merecedor del privilegio, aunque en el caso de los ciegos, leprosos, baldados, las viudas o con maridos inútiles, los pobres comprobados y los indios existía un consenso relativo a su condición de miserables. Gaspar de Villaroel, *Gobierno eclesiástico-pacífico y unión de los dos cuchillos*, parte II, quest. XIV, art. III. [↑](#footnote-ref-27)
28. Juan Solórzano Pereyra, *Política indiana*, edición corregida y anotada por Francisco Ramiro de Valenzuela (Madrid: imprenta Real de la Gazeta, 1776), lib. II, cap. XXVIII, núm. 28. [↑](#footnote-ref-28)
29. De la misma manera, en el caso de los delitos graves realizados con malicia se hacían indignos de templanza y benignidad en la pena. Solórzano Pereyra, lib. II, cap. XXVIII, núm. 31. [↑](#footnote-ref-29)
30. Jerónimo Castillo de Bovadilla, *Política para corregidores y señores de vasallos*, reimpresión de la edición de 1690 (Madrid: imprenta de la Gazeta, 1775), Lib. II, cap. II, núm. 63-64. [↑](#footnote-ref-30)
31. “La misericordia y la verdad custodian al rey, y la clemencia es la fortaleza del trono” Gregorio López, glosa “Los Reyes” a *Las Siete Partidas* 3, tít. 24, proemio. La cita bíblica es tomada de Prov. 20:28. También es usada por Santo Tomás en *Summa Theologiae* IIª-IIae, q. 157 a. 4 arg. 2. [↑](#footnote-ref-31)
32. “Misericordia, secundum August. 9. de Civitate Dei, est alienæ miseriæ in nostro corde compassio, qua utique, si possemus, subvenire compellimur." (Misericordia, según San Agustín, lib. 9 de civitate dei, es la compasión en nuestro corazón por los males ajenos, que en cualquier caso, si podemos, nos compele a socorrer.) Gregorio López, glosa “Misericordia es” a *Partidas* 3, tít. 24, proemio. [↑](#footnote-ref-32)
33. “*clementia est lenitas superioris adversus inferiorem. Mansuetudo autem non solum est superioris ad inferiorem, sed cuiuslibet ad quemlibet. Ergo mansuetudo et clementia non sunt penitus idem*.” (“la clemencia es la benignidad del superior respecto al inferior. La mansedumbre, sin embargo, no es sólo del superior al inferior, sino dada entre pares. Por lo tanto, la mansedumbre y la clemencia no son en esencia iguales”) Santo Tomás, “Summa Theologiae,” IIª-IIae, q. 157 a. 1 s. c. [↑](#footnote-ref-33)
34. “Respondo diciendo que nada prohíbe que algunas virtudes no sean absolutamente las mejores (*potissimas simpliciter*) ni en cuanto al todo, sino relativamente y en un género determinado (*sed secundum quid et in aliquo genere*). Mas no es posible que la clemencia y la mansedumbre sean absolutamente las mejores virtudes, porque su mérito consiste en retraer de lo malo, en cuanto disminuyen la ira o la pena. Pero es más perfecto alcanzar el bien que carecer de mal. Por eso las virtudes que esencialmente ordenan al bien, como son la fe, esperanza y caridad, y también la prudencia y la justicia, son, absolutamente hablando, virtudes mayores (*maiores virtutes*) que la clemencia y la mansedumbre.”, Santo Tomás, “Summa Theologiae,” IIª-IIae, q. 157 a. 4 co. [↑](#footnote-ref-34)
35. “Atqui hoc omnes intellegunt clementiam esse, quae se flectit citra id, quod merito constitui posset.” Séneca, *De clementia*, II, párr. 3. También Andrés Mendo: “Moderar el rigor ajustado al delito es equidad, á que persuade la clemencia; excederle, es crueldad, en que degenera la justicia”. *Principe perfecto*, Doc. XXXI, “La pena se ha de proporcionar a la culpa”. [↑](#footnote-ref-35)
36. Saavedra Fajardo, *Idea de un príncipe político christiano*, emp. 22, lema “præsidia maiestatis”. Juan de Mariana también cita a un autor anónimo para decir que “si se hubiesen castigado todas las faltas cometidas, ya hace tiempo que la humanidad no existiría” (*Si peccatis supplicia metiatur, iam pridem genus humanum extinxerit*) Mariana, *La dignidad real*, lib. II, cap. XII, p. 235. Cita en latín de la edición de Toledo de 1599. [↑](#footnote-ref-36)
37. Francisco Tomás y Valiente, “«In dubio pro reo», libre apreciación de la prueba y presunción de inocencia”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 20 (1987): 14. Paz Alonso diría que “El proceso era la aventura de la caza del reo, la búsqueda del trofeo de su condena”. María Paz Alonso Romero, “El proceso penal en la Castilla Moderna”, *Estudis: Revista de historia moderna*, núm. 22 (1996): 201. [↑](#footnote-ref-37)
38. Calderón de la Barca, *El indulto general*, 9–10. [↑](#footnote-ref-38)
39. Tomás y Valiente, “«In dubio pro reo»”, 12–13. [↑](#footnote-ref-39)
40. Tomás y Valiente, 12. [↑](#footnote-ref-40)
41. Referencia en el original a tres citas bíblicas: Mt 12:7, Sal 106, Pr 3:3. [↑](#footnote-ref-41)
42. Guardiola y Sáez, *El corregidor perfecto*, parte II, § IV, núm. 33. También es ilustrativo Saavedra Fajardo cuando dice: “Si Dios no fuera clemente, lo respetara el temor, pero no le adorara el culto.” *Idea de un príncipe político christiano*, emp. 22, lema “præsidia maiestatis”. [↑](#footnote-ref-42)
43. *Summa Theologiae*, IIª-IIae, q. 157 a. 3 arg. 1-3. [↑](#footnote-ref-43)
44. *Manlia imperia*: entendido como el rigor romano, ejemplificado por la historia narrada por Tito Livio en *Ab urbe condita* [libro VIII, párrafos 7 y 8] - Tito Manlio, hijo del cónsul Tito Manlio Torcuato, desobedeció la regla impuesta por el consejo de guerra durante la batalla del Vesubio, en el año 339 antes de nuestra era, que prohibió a ninguno de los bandos ceder ante la provocación del otro (esto debido a que los cónsules habían tenido la visión de que el cónsul al mando del ejército que cediera se "ofrendaría a sí mismo en nombre del pueblo romano y de los Quirites" - "*ab utra parte cedere Romanus exercitus coepisset, inde se consul devoveret pro populo Romano Quiritibusque*)." [Tito Livio, VIII, 6] Ante la provocación de Gémino Mecio, hijo del cónsul del ejército túsculo, Manlio respondió y se enfrentó a éste matándolo y decapitándolo. Llevó orgullosamente el despojo a su padre quien le reprendió y lo ordenó asesinar por haber ofendido la autoridad consular. Se consideraba crueldad el castigo porque habían factores que minoraban la culpa: el "ardimiento juvenil" el "celo por la Republica". "Pero la feróz, y desabrida virtud del duro Manlio, ni pesaba circunstancias, ni entendia epikeyas, y assi iniquamente privó á su Patria de un joven, que daba esperanzas de ser con el tiempo un gran Caudillo." Feijoo,Teatro, VI, 27, p. 15 [↑](#footnote-ref-44)
45. Cicerón, *De officiis*, Lib. I, núm. 33. “Ley rigurosa”, Gerónimo Martín Caro y Cejudo, *Refranes y modos de hablar castellanos, con los latinos que les corresponden* (Madrid: imprenta real, 1792). [↑](#footnote-ref-45)
46. Jerónimo Castillo de Bovadilla, *Politica para corregidores y señores de vasallos*, reimpresión de la edición de 1690 (Madrid: imprenta real de la Gaceta, 1775) lib. II, cap. III, núm. 32. La misma máxima es retomada por Lorenzo Guardiola y Sáez, *El corregidor perfecto*, segunda impresión corregida y aumentada (Madrid: imprenta real, 1796) parte II, § IV, núm. 33. [↑](#footnote-ref-46)
47. Castillo de Bovadilla, lib. III, cap. XII, núm. 7. [↑](#footnote-ref-47)
48. Castillo de Bovadilla, lib. III, cap. XII, núm. 8. [↑](#footnote-ref-48)
49. “secundum August […] misericordia debet servire rationi, ut ita probetur misericordia, ut conservetur justitia, sive cum indigenti tribuitur, sive cum ignoscitur poenitenti.” (Según San Agustín [...] la misericordia debe servir a la razón, así como la misericordia exonera así mismo conserva la justicia, ya sea manifestando compasión a un indigente o perdonando a un arrepentido.) Gregorio López, glosa “Misericordia” a *Partidas* 7, tit. 32, proemio. [↑](#footnote-ref-49)
50. “severitas legum insolentem restringat audaciam, misericordia Principum reos subtrahat poenae”. (que la severidad de las leyes restrinja la audacia de los insolentes y la misericordia de los príncipes remueva a los reos de la pena.) Gregorio López, glosa “Señaladamente” a *Partidas* 7, tit. 32, proemio. [↑](#footnote-ref-50)
51. “Se entendía por pena la enmienda o coerción, corporal o pecuniaria, aplicada por el delito cometido que los jueces pueden infligir para castigar a los delincuentes y para atemorizar a los demás de modo que no delincan en el futuro”. Sebastián Terráneo, “Penas”, SSRN Scholarly Paper, Diccionario Histórico de Derecho Canónico en Hispanoamérica y Filipinas (Siglos XVI-XVIII) (Rochester, NY: Social Science Research Network, el 1 de noviembre de 2017), 1, https://papers.ssrn.com/abstract=3064804. Feijoo consideraba, por ejemplo, que un exceso de clemencia “da ocasión a todos los males, que causa el atrevimiento de los delinquentes, multiplicándose estos á excessivo número por falta de escarmiento” Benito Jerónimo Feijoo y Montenegro, *Theatro critico universal*, Tomo VI (Madrid: por Blas Roman, impresor de la Real Academia de Derecho Español y Público, 1781), Disc. I, n. 23. [↑](#footnote-ref-51)
52. “donde no convenza el amor, restrinja el temor” Murillo Velarde, *Cursus iuris canonici*, L. V, tít. XXXVII, “De pœnis”, No. 319. [↑](#footnote-ref-52)
53. Andrés Mendo, *Príncipe perfecto*, doc. XXIV. La “canción real” incluida en las páginas preliminares del *Tratado*… de Juan López de Cuéllar juega además con la relación indulto-insulto: “Tu practica estudiosa, que dá leyes // A Consejos, á Principes, á Reyes. // Pues les muestras aqui, que los Indultos, // Mal usados fomentan los insultos, // Y que con nombre impropio // quieren llamar clemencia, y Regalia // La ofensa de la ley; que el suyo proprio // Es llamarla impiedad, y tiranía.” [↑](#footnote-ref-53)
54. Feijoo, *Theatro critico*, Tomo VI, Disc. I, n. 23. [↑](#footnote-ref-54)
55. Como toda gracia, el perdón real se caracteriza porque para su otorgamiento dependía únicamente de la voluntad regia. María Inmaculada Rodríguez Flores, *El perdón real en Castilla (siglos XIII-XVIII)* (Salamanca: Universidad de Salamanca, 1971), 14. [↑](#footnote-ref-55)
56. López de Cuéllar, *Tratado iuridico-politico*, n. 31. También lo planteó así el jesuita Nicolas Caussin: “el príncipe no puede dejar de castigar sin condenarse a sí mismo.” *La corte santa*, tomo II, tratado I, prólogo, p. 9. Paolo Prodi señalaba además: “Paradójicamente -escribe Isidoro de Sevilla- el temor al pecado y a la condena eterna es más importante para los príncipes que para los súbditos, porque estos últimos pueden ser sofrenados por los jueces y por las leyes terrenales, mientras que los príncipes sólo pueden temer las penas del infierno.” Paolo Prodi, *Una historia de la justicia: de la pluralidad de fueros al dualismo moderno entre conciencia y derecho*, trad. Luciano Padilla López (Madrid: Katz Editores, 2008), 42. [↑](#footnote-ref-56)
57. Andrés Mendo, *Príncipe perfecto*, doc. XXIV, “Limpie de delinquentes el Reyno, sin que tengan asylo los culpados”, p. 125. [↑](#footnote-ref-57)
58. Andrés Mendo, *Príncipe perfecto*, doc. XXIV, p. 123. [↑](#footnote-ref-58)
59. “Nam severitas inflexibilis est circa inflictionem poenarum quando hoc recta ratio requirit, clementia autem diminutiva est poenarum etiam secundum rationem rectam, quando scilicet oportet, et in quibus oportet. Et ideo non sunt opposita, quia non sunt circa idem.” (En efecto, la severidad se muestra inflexible en la imposición de castigos cuando lo exige la recta razón, mientras que la clemencia tiende a aminorar los castigos, también según la recta razón, es decir, cuando y como conviene. Por eso no se oponen, porque no tienen el mismo objeto.) *Summa Theologiae*, IIª-IIae, q. 157 a. 2 ad 1. También Feijoo, *Theatro critico*, Tomo VI, I, "Paradoxas politicas y morales", paradoxa tercera, n. 21. [↑](#footnote-ref-59)
60. Feijoo, *Theatro critico*, Tomo VI, I, "Paradoxas politicas y morales", paradoxa tercera, n. 31 [↑](#footnote-ref-60)
61. Bartolomé Clavero, “Justicia y gobierno, economía y gracia”, en *Real Chancillería de Granada: V Centenario 1505-2005* (Granada: Consejería de Cultura, 2006), 121–48, http://www.bartolomeclavero.net/wp-content/uploads/2014/07/Justicia-Gobierno-Econom%C3%ADa-Gracia.pdf. [↑](#footnote-ref-61)
62. Carlos Garriga Acosta, “Orden jurídico y poder político en el antiguo régimen”, en *Cádiz, 1812. La Constitución jurisdiccional*, de Carlos Garriga Acosta y Marta Lorente Sariñena, Cuadernos y debates 174 (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007), 67. [↑](#footnote-ref-62)
63. El diccionario de autoridades definía una de las acepciones de gracia de la siguiente manera: “Tomada theologica y genericamente es dón de Dios sobre toda la actividad y exigencia de nuestra naturaleza, sin méritos ni proporción de parte nuestra, y siempre ordenado al logro de la bienaventuranza.” [↑](#footnote-ref-63)
64. Alejandro Agüero Nazar, “Las categorías básicas de la cultura jurisdiccional”, en *De justicia de jueces a justicia de leyes: hacia la España de 1870*, ed. Marta Lorente Sariñena, Cuadernos de derecho judicial, VI–2006 (Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2007), 45. [↑](#footnote-ref-64)
65. Al respecto es ilustrativo el capítulo VIII del libro II del *Tratado de la religión y las virtudes* de Ribadeneyra, en el cual explica que las mercedes debían ser producto del agradecimiento a quien sus virtudes lo hacían merecedor de la donación y no por la petición hecha por el servidor. Criticaba además las mercedes concedidas por intermediarios, incluidos los perdones: “otros muchos ay que por pura importunidad y negociacion alcançan lo que no merecieron: ò mereciendo castigo, son galardonados, y gozan del fruto de los servicios agenos.” Finalmente señala que los “agradecimientos” por las mercedes debían llegar al rey y no a sus ministros y privados; porque “el Principe es señor y distribuydor de ellas, y que las reparte a su voluntad, y que no ha de valer cohecho, ni dadivas que se den à sus criados.” [↑](#footnote-ref-65)
66. Clavero, “Justicia y gobierno, economía y gracia”; *Antidora: antropología católica de la economía moderna*, Per la storia del pensiero giuridico moderno 39 (Milán: Giuffrè, 1991); António Manuel Hespanha, “La economía de la gracia”, en *La gracia del derecho: economía de la cultura en la edad moderna*, trad. Ana Cañellas Haurie (Madrid: Centro de estudios constitucionales, 1993), 151–76. [↑](#footnote-ref-66)
67. Giovanni Botero decía incluso que el exceso de mercedes hacía del rey tirano al conducirlo al tributo abusivo o a la rapiña para solventar su exceso de liberalidad. Giovanni Botero, *Diez libros de la razón de estado. Con tres libros de las causas de la grandeza y magnificencia de las ciudades de Iuan Botero*, tr. Antonio de Herrera (Madrid: Luis Sánchez, 1593), 31. [↑](#footnote-ref-67)
68. Francisco Andújar Castillo, *Necesidad y venalidad: España e Indias 1704-1711*, Colección Historia de la sociedad política (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008), 315–20. [↑](#footnote-ref-68)
69. Al respecto resalto el trabajo compilatorio de Pilar Ponce Leiva y Francisco Andújar Castillo, eds., *Mérito, venalidad y corrupción en España y América, siglos XVII y XVIII*, Colección Historia de España y su proyección internacional 10 (Valencia: Albatros, 2016). [↑](#footnote-ref-69)
70. Rudy Chaulet, *Crimes, rixes et bruits d’épées: homicides pardonnés en Castille au siècle d’or*, Espagne médiévale et moderne 11 (Montpellier: Presses Universitaires de la Méditerranée, 2007), 375–76; Rodríguez Flores, *El perdón real*, 66–69. [↑](#footnote-ref-70)
71. Tamar Herzog, *La administración como un fenómeno social: la justicia penal de la ciudad de Quito (1650 - 1750)*, Historia de la sociedad política (Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1995), 249–50. [↑](#footnote-ref-71)
72. Clavero, “Justicia y gobierno, economía y gracia”; Garriga Acosta, “Orden jurídico y poder político”, 67. [↑](#footnote-ref-72)
73. Salustiano de Dios, “El ejercicio de la gracia regia en Castilla entre 1250 y 1530, los inicios del Consejo de la Cámara”, *Anuario de historia del derecho español*, núm. 60 (1990): 326–27. [↑](#footnote-ref-73)
74. Saavedra Fajardo, *Idea de un príncipe político christiano representada en cien empresas* (Mónaco, s.n., 1640, Milán, s.n., 1642), emp. 73, lema “compressa quiescunt”. [↑](#footnote-ref-74)
75. Saavedra Fajardo, emp. 11, lema “ex pulsu noscitur”. Las referencias bíblicas tomadas por Saavedra son Eccl. 5:4 y Eccl. 4:34. [↑](#footnote-ref-75)
76. Prodi, *Una historia de la justicia*, 42. [↑](#footnote-ref-76)
77. Se cita allí la máxima evangélica que rezaba “Ninguna autoridad tendrías contra mí si no se te hubiera dado desde arriba”. Jn 19:11. [↑](#footnote-ref-77)
78. “Sométase toda persona a las autoridades superiores porque no hay autoridad que no provenga de Dios; y las que hay, por Dios han sido constituidas.” Rom 13:1. Murillo Velarde, *Cursus iuris canonici*, “Dios eterno, sin principio ni fin, es el principio y fin de todas las cosas. […] Él es el legislador supremo por el cual los reyes reinan y los príncipes decretan los que es justo” L. I, tit. I, “De summa trinitate et fide catholica”, n. 1; “El Pontífice […] Su potestad, concedida inmediatamente por Cristo, se extiende a fieles cristianos de todo el orbe, es decir a los bautizados”. L. I, tit. XXXI, “De officio judicias ordinarii”, n. 326. [↑](#footnote-ref-78)
79. “Aquella potestad que residía en todos, la transfirieron en uno solo, y la llamaron Magestad, que es lo mismo que potestad eminente, ó sumo imperio, y perpetua autoridad sobre toda la República, y con ella la absoluta facultad o regalía de castigar los delitos, perdonarlos indultando la pena á los reos, ó conmutar la señalada por la Ley en otra mas leve según su Voluntad”. Vizcaíno Pérez, *Código y práctica criminal*, tomo III, n. 422. [↑](#footnote-ref-79)
80. López de Cuéllar, *Tratado iuridico-politico*, n. 9. “porque siendo la potestad Real una imagen de la Divina Magestad, quisieron que también se pareciese á esta en poder exercitar la justicia y la misericordia en los casos que considerase oportunos, para que por aquella fuese temido, y por esta venerado”. Vizcaíno Pérez, *Código y práctica criminal*, tomo III, n. 422. [↑](#footnote-ref-80)
81. Temor y amor estarían naturalmente vinculados, Alfonso X lo plasmó así: “Natural razon es, que el ome non puede amar ninguna cosa conplidamente si la non teme” *Las Siete Partidas*, P. II, tít. II, l. III. Bovadilla comentó al respecto que “si el juez no es amado y temido, nunca será obedecido”. Castillo de Bovadilla, *Politica para corregidores*, lib. III, cap. XII, núm. 11. [↑](#footnote-ref-81)
82. Michel Foucault, *Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión*, trad. Aurelio Garzón del Camino, 2a edición revisada (México: Siglo Veintiuno, 2015), 64. [↑](#footnote-ref-82)
83. “Perdonar es no castigar a quien consideras digno de castigo; el perdón es la absolución de un castigo merecido.” (*Ignoscere autem est, quem iudices puniendum, non punire; venia debitae poenae remissio est.*) Seneca, “De Clementia”, Liber II, párr. 7. Tomás de Aquino, “Summa Theologiae”, IIª-IIae, q. 157 a. 2 ad 2. [↑](#footnote-ref-83)
84. Calderón de la Barca, *El indulto general*, vv. 1257–1265. [↑](#footnote-ref-84)
85. “Indulgentia itaque est condonatio gratiosa facta per Principem reo alicujus criminis pœnam liberaliter condonando, et in pristinum statum restituendo”. Laurentii Matheu i Sanz, *Tractatus de re criminali*, Contr. XXI “De indulgentia, mitigatione, atque commutatione pœnarum”, n. 2. “"Quo Reorum numero Reus sive accusatus eximitur, & memoria accusationis deletur”, López de Cuéllar, *Tratado iuridico-politico*, n. 55. “Por el indulto quedan los acusados exentos de la pena, se borra en cierto modo la memoria de su acusacion para no volver á tratar de ella en juicio.” Vicente Vizcaíno, *Código y práctica criminal*, tomo III, n. 425. [↑](#footnote-ref-85)
86. “In nostra Hispania de hac gratia, quæ *Hispanè: Indulto, y perdón*”. Murillo Velarde, *Cursus iuris canonici*, L. V, tít. XXXVII, “De pœnis”, No. 322. [↑](#footnote-ref-86)
87. “Ignoscere autem est, quem iudices puniendum, non punire; venia debitae poenae remissio est. Clementia hoc primum praestat, ut, quos dimittit, nihil aliud illos pati debuisse pronuntiet; plenior est quam venia, honestior est.” Seneca, *De clementia*, Liber II, párr. 7. *Summa Theologiae*, IIª-IIae, q. 157 a. 2 ad 2. [↑](#footnote-ref-87)
88. Antonio Xavier Pérez, *Teatro de la legislación universal de España e Indias*, Tomo XVI (Madrid: imprenta de don Antonio Espinosa, 1797), 320-321. [↑](#footnote-ref-88)
89. La *restitutio famae* y la restitución de bienes son tratados por Rodríguez Flores, *El perdón real*, 190–225. [↑](#footnote-ref-89)
90. Este delito (de saca) tenía el equivalente al de traición. [↑](#footnote-ref-90)
91. López de Cuéllar, *Tratado iuridico-politico*, n. 261. Porque esta injuria no le correspondía perdonarla al rey sino a la parte afectada. Diego del Castillo, *Stromas políticos y morales* (Valladolid: imprenta de la Real Cancillería, 1729), stroma VIII, flor III, “Concordia política y cristiana del honor y la obediencia” n. 20. [↑](#footnote-ref-91)
92. Porque era alevoso matar a aquel que andaba desarmado y el indulto por más generoso que fuese no comprendía el homicidio a traición, por lo cual se extendía no sólo a los sacerdotes sino al homicidio causado a abogados, médicos, cirujanos y a otros que por su oficio no llevaran armas. López de Cuéllar, *Tratado iuridico-politico*, n. 312-313. También Gregorio López glosa *la pena* a *Partidas* 7, tít. 32 ley 3: "Et in charta misericordiæ super mortealicuius semper ponit excepta proditione & alevosia" (Y en las letras de misericordia por el delito de homicidio, siempre se exceptúan los casos de traición y alevosía.) Garsía Mastrillo, *Ad indultum generale*, cap. XXVIII, n. 1 y ss. [↑](#footnote-ref-92)
93. Porque acuñar las monedas con la imagen o armas del rey era exclusividad del príncipe, por lo cual el delincuente ofendía la majestad regia al adulterar o acuñarlas sin autoridad para ello. Mastrillo, *Ad indultum generale*, cap. XXVII, n. 4. [↑](#footnote-ref-93)
94. “Los que usurpan los pastos públicos, y los que destruyen las heredades agenas, y cortan arboles de los montes comunes” López de Cuéllar interpreta esta excepción del indulto como una forma de proteger el interés común, evitar que los bienes de las ciudades se vieran irrespetados, y porque aquel que utilizara bosques públicos se consideraba un ladrón, los cuales estaban asimismo excluidos del perdón. *Tratado iuridico-politico*, n. 330-332. [↑](#footnote-ref-94)
95. Tradición de los emperadores romanos para contener la embriaguez. No era sujeto de indulto porque en su ejecución se contravenían muchas leyes. López de Cuéllar, *Tratado iuridico-politico*, n. 366. [↑](#footnote-ref-95)
96. Castillo de Bovadilla, quien dedicó un capítulo al delito de cohecho, dijo: “Aunque la malicia, y mala inclinación es natural á todos los hombres, porque toda edad es mas inclinada, y proclive al mal, que al bien: pero según Euripides, el hombre que corrompido por interés es malo, este tal indigno es de perdón, y mucho mas el que por ignorancia, ó impericia peca; porque el dolo, y la voluntad agravan la culpa”. *Política para corregidores*, Lib. II, Cap. XI, n. 1. Más adelante plantea que aquel que cohechó al juez podía ser perdonado a cambio de su testimonio, a menos que la sentencia obtenida fuera justa, debido a la dificultad que tenía este delito para ser probado. Lib. V, cap. I, n. 223 y 229. [↑](#footnote-ref-96)
97. La acción o inacción del juez que se hacía por interés y con ello se causaba un daño sin que mediase la corrupción de por medio. Aunque se consideraba que la baratería no conllevaba tanta “fealdad” como el cohecho, se equiparaban ambos delitos porque se equiparaban a los de falsedad, asesinato y simonía, “vendiendo la justicia, que es cosa santa”. Castillo de Bovadilla, *Política para corregidores*, Lib. V, cap. I, n. 228. [↑](#footnote-ref-97)
98. “crimen gravísimo!” dice López de Cuéllar, que se castigaba con pena de muerte en el caso de los jueces. López de Cuéllar, *Tratado iuridico-político*, n. 407. [↑](#footnote-ref-98)
99. Sin embargo, el castigo al hereje no era automático, la práctica de la clemencia en los juicios contra herejes (como los ejecutados por el tribunal de la Inquisición) consistía en aplicar el principio expuesto en la carta de Pablo a Tito: “Haereticum hominem post unam et secundam correptionem devita, sciens quia subversus est, qui eiusmodi est, et delinquit, proprio iudicio condemnatus.” Titum, 3:10-11. Gerardo Miguel Nieves Loja, “De la crisis del perdón en la Edad Media, al perdón incondicional y gratuito”, *Scintilla – Revista de Filosofia e Mística Medieval* 12, núm. 2 (2015): 45–50. [↑](#footnote-ref-99)
100. “Porque si descubierto el delito, no se castigo al reo, cimentara en la tolerancia su avilantez, para executar lo que ya tramado se le perdonó”. López de Cuéllar, *Tratado iuridico-político*, n. 488. [↑](#footnote-ref-100)
101. “No goze de la clemencia del Principe en el Indulto el impio, que irritó la Iusticia de Dios, y pues la ley lo manda, justo es que el fuego reduzca á pavesas delinquente, que sin temor del castigo, se sugetó por su delito á ser infame, quanto exemplar padrón de escarmiento á las futuras edades, encendiendo en su corazón la denegrida llama de su apetito.” López de Cuéllar, *Tratado iuridico-político*, n. 728. [↑](#footnote-ref-101)
102. Sin embargo, un reo por hurto podía ser indultado por el príncipe si así fuera su arbitrio, aunque en este caso la parte agraviada aún tenía que perdonalo para que cesara la acción civil pues el rey sólo indultaba la criminal. López de Cuéllar, *Tratado iuridico-político*, n. 855. [↑](#footnote-ref-102)
103. Se incluyen en esta excepción el *consensum falsum* o venta engañosa, el falso testimonio, el procurador o magistrado que violara el secreto, la falsificación de instrumentos o documentos oficiales (en el caso de bulas o letras apostólicas se podía castigar con la muerte), y los falsificadores de moneda. Incluso, “Falsario es de echo el que rasga Cedula Real, ó Provission, ó abre cartas de los particulares, ó rompe algún auto judicial al Ministro que se le notifica”. López de Cuéllar, *Tratado iuridico-político*, n. 860-970. [↑](#footnote-ref-103)
104. “Et cum per blasphemiam fiat iniuria Deo, sine blasphemia fiat in Deum, sive in Virginem Mariam, sive in Sanctos, est clarum, quód Imperator, Dux, et Princepts, not possunt per eorum gratiam alicaius poenae plasphemo, cum nos sit eis facta iniuria, nec eorum subditis, sed Deo eorum Superiori, et nos potest inferior remitie iniuriam factam superiori”. López de Cuéllar, *Tratado iuridico-político*, n. 1034. [↑](#footnote-ref-104)
105. Porque quien resistía a los ministros del rey lo hacía por extensión contra el príncipe y Dios. López de Cuéllar, *Tratado iuridico-político*, n. 1144-1150. [↑](#footnote-ref-105)
106. Vicente Vizcaíno Pérez, *Código y Práctica criminal: arreglado a las leyes de España*, tomo III, n. 443. [↑](#footnote-ref-106)
107. Rodríguez Flores, *El perdón real*, 114. Vale apuntar que el delito de traición (*proditionis*) era considerado como uno de los delitos más graves. Desde una perspectiva teológico-moral, el traidor rememoraba a Judas (*Iudas proditor*) por haber traicionado a Cristo aún a pesar de estar en la cima del apostolado. Rodrigo Sánchez de Arévalo lo consideró como una fechoría de las más aberrantes: “Proditionis horrendum flagitium,ómnium facinorum uilius, deformius ac sceleratius fore nemo, nisi insanus hesitat, quippe quod omnia alia delictorum genera superat” (“Que la horrible afrenta de la traición es la más despreciable de todas las fechorías, la más deshonrosa y malvada, nadie sino un loco lo duda, puesto que supera todos los demás tipos de delitos”). *Deberes y funciones de generales, capitanes y gobernadores*, ed. y trad. Antonio López Fonseca y José Manuel Ruiz Vila (Madrid: Escolar y Mayo editores, 2011), 266-267, Lib. II, tít. VIII. [↑](#footnote-ref-107)
108. *Gaceta de Madrid*, No. 5181, 19 de noviembre de 1848. [↑](#footnote-ref-108)
109. Por ejemplo, el perdón general dado por Felipe III en 1603 sólo excluía los delitos de “lese mayestatis, pecado nefando, de falsedad, testigos falsos y resistencia a la nuestra justicia”, en un perdón general de 1686 sólo se daban por excluidos aquellos “presos por causas graves”, y en el dado por Felipe V en 1707 se excluyeron a “ladrones, jitanos, las mujeres de la Galera, y los que estubieren por muerte donde haya parte”. En este sentido, unificar los delitos exceptuados del perdón representaría una verdadera innovación en la materia. Rodríguez Flores, *El perdón real*, 268–71. [↑](#footnote-ref-109)
110. Vicente Vizcaíno, *Código y práctica criminal*, tomo III, n. 430. [↑](#footnote-ref-110)
111. Rodríguez Flores, *El perdón real*, 44–79. [↑](#footnote-ref-111)
112. Rodríguez Flores, 51; Carlos Medellín Becerra, “La amnistía, institución iuspolítica”, *Derecho Penal y Criminología* 11, núm. 37 (1989): 259. [↑](#footnote-ref-112)
113. Rodríguez Flores consideró que la concesión de perdones colectivos se podría explicar porque “la situación social y política del Reino, provocaba la existencia, en cada momento histórico, de un delito o delitos más frecuentes y en consecuencia, de la concesión de un tipo de perdón más que otros” *El perdón real*, 57. Sin embargo estudios enfocados en la aplicación del perdón muestran que no existía una correlación directa entre la tendencia criminal y la concesión de perdones. Roberto J. González Zalacaín, *El perdón real en Castilla a fines de la Edad Media: el ejemplo de la Cornisa Cantábrica*, Inéditos de historia 6 (Bilbao: Universidad del País Vasco. Servicio Editorial, 2013), 159; Tomás Antonio Mantecón Movellán, “Los criminales ante la concesión del indulto en la España del Siglo XVIII”, *Prohistoria* 5, núm. 5 (2001): 68. [↑](#footnote-ref-113)
114. Rodríguez Flores, *El perdón real*, 58; Victoria Sandoval Parra, *Manera de galardón: merced pecuniaria y extranjería en el siglo XVII*, Sección de obras de historia (Madrid: Fondo de Cultura Económica : Red Columnaria, 2014), 26. [↑](#footnote-ref-114)
115. *Partidas* 7, tit. 32, ley 3. [↑](#footnote-ref-115)
116. López de Cuéllar, *Tratado iuridico-politico*, n. 65 y 67. “Semper prínceps favores et gratias subditis pollicetur”, Gregorio López, glosa *Faziendoles merced* a *Partidas* 2, tít. 10, ley 2. [↑](#footnote-ref-116)
117. “Porque los meritos passados, hazen olvidar delitos presentes, Tit. Livi. deca. I, lib 7, fol mihi 166.ibi: Movit Populum non tamca fa præsens quam vetus meritum, ut maleficii quam beneficii potius immemores essent. Y con razon, pues los que han adquirido creditos con sus procedimientos merecen, que sus errores, se presuman aciertos. […]Y aunque es verdad que la causa publica pide contra todos el castigo, es vtilizada mas en el perdon de semejantes personas.” López de Cuéllar, *Tratado iuridico-politico*, n. 70-71 y 74. [↑](#footnote-ref-117)
118. Sandoval Parra, *Manera de galardón*, 29; Rodríguez Flores, *El perdón real*, 25. [↑](#footnote-ref-118)
119. “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.” *Partidas* 7, tít. 32, ley 3. Sandoval Parra, *Manera de galardón*, 28. [↑](#footnote-ref-119)
120. Rodríguez Flores encontró que durante el siglo XVII la mayor parte de los perdones concedidos en Castilla lo fueron “al sacar”, emulando las llamadas “gracias al sacar” utilizadas para obtener mercedes reales. Rodríguez Flores, *El perdón real*, 66–69. Rudy Chaulet precisó que este tipo de perdones se extendieron durante el periodo de 1600 a 1660, con un mayor auge entre 1615 y 1635, coincidiendo con la crisis financiera que vivió la monarquía durante los reinados de Felipe III y IV. *Crimes, rixes et bruits d’épées*, 375–76. Sin embargo, Tamar Herzog mostró que para el caso de Quito “Su venta [de los indultos], si se fue practicada, no dejó huellas en los autos.” *La administración como un fenómeno social*, 249–50. [↑](#footnote-ref-120)
121. Matheu i Sanz, *Tractatus de re criminali*, controversia XXI, n. 47. [↑](#footnote-ref-121)
122. Esta conmutación habría sido implementada por Carlos V para delitos graves como hurtos, robos, salteamientos y fuerza. José Luis de las Heras Santos, *La justicia penal de los Austrias en la Corona de Castilla* (Salamanca: Universidad de Salamanca, 1991), 304. [↑](#footnote-ref-122)
123. Rodríguez Flores, *El perdón real*, 90. Tamar Herzog habla del “enfoque utilitario de los indultos” para el caso quiteño entre 1650 y 1750, ya que en la mayoría de los casos el indulto se otorgaba en forma de conmutación para servir como soldados a Chile y Guayaquil. Herzog encontró que “El indulto dado a delincuentes soldados [sic] respondía a las necesidades de la administración más que al carácter del crimen o del criminal. Se otorgaba en años de mayor tensión militar y en los que los ataques de los piratas parecían eminentes”. Herzog, *La administración como un fenómeno social*, 248–49. [↑](#footnote-ref-123)
124. “Causa publica utilitatis prevalet particulari”, Matheu i Sanz, *Tractatus de re criminali*, controversia XXI, n. 47. “Dos preceptos dio Platón en su República á los Principes, y Gobernadores: el uno fue, que cuidasen en universal de todo el cuerpo de la República, porque el respeto, y consideracion particular para con unos, no causase olvido, y daño para con los demas: y el otro precepto era, que todas sus obras, y acciones enderezasen al bien público, olvidados de sus comodidades”. Castillo de Bovadilla, *Política para corregidores*, Lib. II, Cap. I, n. 1. [↑](#footnote-ref-124)
125. “quando vertitur interesse solius fisci, potest Princeps indulgere etiam sine causa”, Gregorio López, glosa *el Rey* a *Partida* 7, tít. 32, ley 1. Rodríguez Flores, *El perdón real*, 90. [↑](#footnote-ref-125)
126. Este tipo de indultos y conmutaciones como mecanismo para fomentar el poblamiento de españoles a Indias fue un lugar común durante todo el periodo monárquico. Un ejemplo de ello fue el perdón ofrecido por los reyes Católicos en 1497 a todos aquellos reos por delitos de cualquier tipo, incluidos aquellos condenados a muerte o pérdida de miembros, que se alistasen en la tripulación del tercer viaje colombino y estuvieran dispuestos a poblar durante diez años La Española, quienes a cambio, además de la conmutación de la pena serían restituidos a su buena fama. Rafael Diego-Fernández Sotelo, *Capitulaciones colombinas (1492-1506)* (Zamora, Mich.: Colegio de Michoacán, 1987), 137–38. [↑](#footnote-ref-126)
127. Alonso de Zorita, *Breve y sumaria relación de los señores de la Nueva España*, ed. Joaquín Ramírez Cabañas, Segunda edición (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1963), 56-57 [↑](#footnote-ref-127)
128. Zorita, 59. [↑](#footnote-ref-128)
129. Zorita, 65. [↑](#footnote-ref-129)