

Robo y hurto en la Ciudad de México a fines del siglo XVIII

JOSÉ SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL

Catedrático de Historia del Derecho (Universidad Complutense de Madrid)

1. Planteamiento del tema e hipótesis del trabajo

En los últimos años he venido dirigiendo parte de mis investigaciones al estudio de la administración de justicia en Indias, aun a riesgo de que el hermeneuta de la Comisión Nacional de la Actividad Investigadora pueda tachar mis trabajos de “carácter local y de escaso interés científico”. Siempre consideré que el derecho criminal tenía un interés de primer orden para nuestra disciplina y que hay todavía mucho por hacer; pero claro, construyendo desde abajo, con materiales de archivo, y no únicamente con textos normativos. Sólo así podremos hacer una historia del derecho con visos de cientificidad. Cuando un trabajo de derecho penal elaborado con cientos de documentos inéditos de la Audiencia de Galicia es tachado de “carácter local y de escaso interés científico”, lo único que nos pone de manifiesto es la descalificación científica de un calificador que sólo se mueve en un mundo de mezquinas venganzas.

En contra de lo que pudiera pensarse a primera vista, a pesar de la numerosa bibliografía existente en la actualidad sobre la administración de justicia en Indias, creo que es un campo que dista mucho de estar agotado. En efecto, la historiografía indianista se ha centrado particularmente en los temas orgánicos y de edición de fuentes¹. Yo mismo publiqué hace años una edición

¹ Una relación de la bibliografía sobre el tema puede verse en mi estudio *La administración de justicia inferior en la ciudad de México a finales de la época colonial. La punición de la embriaguez en los Libros de Reos (1794-1798)* en Cuadernos de Historia del Derecho (CHD) n° 7 (2000),

crítica de las Ordenanzas de las Audiencias de Indias². Sin embargo, la mayoría de los estudios se han venido ocupando principalmente de las instancias superiores de la organización judicial —las Audiencias— y de algunos otros tribunales específicos, mientras que la justicia inferior o de primera instancia apenas ha sido objeto de atención, no sólo ya desde el punto de vista orgánico, sino también desde los aspectos punitivos o procesales. Estos últimos presentan muchas cuestiones de importancia que merecen una mayor atención, máxime si tenemos en cuenta la riqueza documental que se custodia en muchos archivos americanos.

Esta carencia de estudios sobre la justicia inferior fue la que me movió a interesarme por ella, porque, en nuestra opinión, es en esta primera instancia en donde mejor se puede apreciar no sólo el grado de conflictividad real de una sociedad, sino también la manera de la aplicación del derecho en los niveles más bajos de conocimiento del mismo³. No hace falta insistir en que es en el nivel de aplicación del derecho en donde éste adquiere su dimensión más real; en donde el individuo entra en contacto con la norma y ésta, a su vez, cumple su función armonizadora de intereses en conflicto y restauradora del orden social.

Pero no es sólo el conocimiento de la justicia inferior —lo que ya de por sí justificaría este estudio— lo que me condujo a la elección de este tema, sino que también hay otros dos aspectos en los que me he interesado en los últimos años. El primero de ellos es el de la conceptualización o tipificación de las conductas criminales en nuestro derecho histórico o, dicho de otro modo, en el proceso de formación de los conceptos manejados en la actualidad por la penalística. El segundo es el problema del arbitrio judicial.

Respecto al primero de los aspectos señalados —y ya en sede de los delitos que nos ocupan— desde hace años se ha venido admitiendo que desde finales de la Baja Edad Media y, sobre todos, en la Edad Moderna se produjo un “derrumbe” de la vieja distinción conceptual de raigambre romanista entre el hurto y el robo⁴. ¿Se dio en realidad una equiparación o fusión con-

pp. 309-453.

² *Las Ordenanzas de las Audiencias de Indias (1511-1821)*, Madrid 1992.

³ Para los niveles de acceso al conocimiento del derecho, véase mi estudio *En torno al Derecho indiano vulgar* en CHD, n° 1 (1994), pp. 13-24.

⁴ A este respecto véase el trabajo de G. Rodríguez Mourullo, *La distinción hurto- robo en el Derecho histórico español* en el Anuario de Historia del Derecho Español (AHDE), n° 32 (1962), pp.

ceptual entre el robo y el hurto durante la Edad Moderna? ¿A qué se debió dicho fenómeno? El segundo de los aspectos señalados, el del arbitrio judicial, está íntimamente relacionado con el primero. Teniendo en cuenta que el robo y el hurto tenían tratamientos punitivos diferentes se nos planteaba necesariamente el interrogante de que si en realidad se había producido una asimilación de ambas figuras en una sola, cuál de las sanciones había prevalecido. Por otra parte, la dureza punitiva que algunos textos legales modernos muestran a la hora de sancionar este tipo de delitos, nos hizo plantearnos si en el mundo novohispano el arbitrio judicial, lejos de lo que se ha venido afirmando, jugó como un elemento moderador del rigor sancionador de las leyes.

2. Fuentes y estadísticas

Para el estudio de la justicia inferior en la ciudad de México a finales del siglo XVIII disponemos de unas fuentes que hasta ahora no han sido manejadas por historiadores del derecho. Me estoy refiriendo a los Libros de Reos⁵. Se trata de ocho libros que se venían conservando en el Archivo Judicial del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal de la República Mexicana y que, según noticias recientes, han pasado a los fondos del Archivo General de la Nación⁶. Los libros abarcan los años 1794 a 1798 y, desafortu-

25-105. Con otra perspectiva, e intentando rastrear en el pasado los tipos penales actuales, está el más reciente estudio de R. M. Mata y Martín, *Aproximación histórica al robo con fuerza en las cosas*, en *Ius Fugit*, n° 5-6 (1996-1997), pp. 275-307. En este estudio se insiste en el “gran confusionismo en las relaciones hurto-robo” (p. 289), pero en ningún momento se trata de explicar a qué se debe dicho confusionismo y a lo sumo se alegan algunas disposiciones. Un catálogo cronológico de los preceptos históricos sobre el robo y el hurto, junto a algunos textos de la literatura del Siglo de Oro relativos a dichos delitos, pueden verse en J. Sainz Guerra, *Hurtadores, ladrones, descuidados y robadores* en el volumen *Actas de las III Jornadas de Historia del Derecho. La aplicación del Derecho a lo largo de la historia*, Jaén 1998, pp. 97-128. En este repertorio de fichas colocadas cronológicamente no hay planteamiento teórico alguno, ni ningún intento de resolver dudas o problemas planteados ya hace casi cuarenta años por Rodríguez Mourullo. Pero lo más sorprendente de este catálogo es que en un volumen que lleva como título “La aplicación del Derecho a lo largo de la Historia”, no se cita **ni un solo** documento de aplicación del derecho.

⁵ Una detallada descripción de los distintos Libros de reos puede verse en *La administración de justicia inferior en la ciudad de México...* citado en nota 1, pp. 316-332.

⁶ Desconozco la sección y signatura de su ubicación actual en el Archivo General de la Nación.

nadamente, no están todos completos. Proceden cuatro de ellos del corregidor de la ciudad, los que denomino LRCO 1794, LRCO 1795, LRCO 1796 y LRCO 1798; tres de alcaldes ordinarios de la misma: LRAO 1795, LRAO 1796 y LRAO 1798; y, por último, un libro un tanto ambiguo que, aun perteneciendo a la jurisdicción del corregidor, al ser consignados en él los reos detenidos en las rondas nocturnas de la ciudad, he estimado oportuno denominarle RONDA 1798 para distinguirlo del LRCO 1798 y del LRAO 1798.

Debo advertir que, con toda seguridad, debieron existir por esos mismos años más Libros de reos en la ciudad de México que no han llegado hasta nosotros. La división de la ciudad en cuarteles⁷ nos hace pensar que cada alcalde ordinario tenía su propio Libro de reos, junto al del corregidor; probablemente, tuvieron libros semejantes los cinco alcaldes del crimen de la Real Audiencia como jueces titulares de otros tantos cuarteles. Las rondas nocturnas, según parece, también consignaban los reos apresados en libros. Desconocemos si el Tribunal de la Acordada, encargado igualmente del orden público en la ciudad, tenía libros de esta naturaleza, aunque la lógica nos hace pensar que sí. Con todo ello, en los ocho Libros de reos conservados se consignaron 7.033 asientos de individuos detenidos por delitos de muy diversa naturaleza. Más de la mitad de los asientos recogidos en ellos corresponden a casos de embriaguez, por esa razón mi primer estudio estuvo dedicado a dicho delito⁸.

En esta ocasión me propongo estudiar los llamados en la actualidad “delitos contra la propiedad”, denominación que no aparece en los tratadistas y prácticos del siglo XVIII, quienes a la hora de catalogar las conductas punitivas acudían a criterios casuísticos. Lo primero que llama la atención es el escaso número de asientos consignados -310- relativos a robos o hurtos en relación con los más de tres mil quinientos que ocupa la embriaguez en dichos Libros. Esto significa que los robos y hurtos apenas suponen un 4,40% respecto a la totalidad de los asientos de reos —7.033— plasmados en los Libros. Su distribución entre los diferentes Libros se encuentra de la siguiente manera:

⁷ Vid. *La administración de la justicia inferior en la ciudad de México...*pp. 341-356.

⁸ Véase el estudio citado en nota 1.

LRCO 1794: 58 asientos	RONDA 1798: 4 asientos
LRCO 1795: 0 asientos	LRAO 1795: 55 asientos
LRCO 1796 17 asientos	LRAO 1796: 17 asientos
LRCO 1798: 106 asientos	LRAO 1798: 53 asientos

Se puede observar que, dentro de las lagunas que antes hemos señalado, es el año 1798 el que más completo conservamos, por lo que se pueden establecer sobre este año unas estadísticas aproximadas. Si sumamos los asientos totales de los tres libros correspondientes al año 1798 (LRCO 1798 = 3197 asientos; RONDA 1798 = 391 asientos y LRAO 1798 = 723 asientos) nos da un total de 4.311 asientos, lo que supone un 61,29% respecto al total de los asientos conservados en todos los libros (7.033). Para el año 1798, en los tres libros que hemos utilizado, podemos constatar un total de 163 casos de robo/hurto en la ciudad, lo que supone un 3,78% de la criminalidad en la capital del Virreinato. Aun teniendo en cuenta que no han llegado hasta nosotros todos los Libros de reos que debieron existir, no creemos que el porcentaje de delitos contra la propiedad llegara más allá del 7% en relación a las demás conductas criminales.

La ciudad de México a finales del siglo XVIII era la más poblada de la Nueva España. En efecto, la población censada en 1790 ascendía a 112,926 habitantes⁹, a la que habría que añadir un importante y continuo flujo migratorio¹⁰ difícil de calcular. No sabemos en cuantos habitantes más podía tener la antigua Tenochtitlán en 1798. Si admitimos que durante esos ocho años la población pudo aumentar en un par de miles de habitantes, y a ésta le añadimos un veinte por ciento de población no censada (unos 2.300 individuos más), a finales del siglo XVIII podría estar la población México en unos 117.300 habitantes. Sobre esa cifra el porcentaje de hurtos y robos respecto al total de la población estaría en torno al 0,13%.

Este contraste se hace mucho más evidente si lo relacionamos con las cifras que disponemos para los delitos contra la propiedad procedentes de la Península por estas mismas fechas. En efecto, si comparamos nuestros datos

⁹ Estado general de la población de México, año 1790. Archivo General de la Nación, Impresos oficiales, vol. 51, exp. 48.

¹⁰ Para este fenómeno véase M. Scardaville, *Crime and urban poor: Mexico City in the late colonial period*. Tesis doctoral, University of Florida 1977, pp. 1-26.

con los suministrados por Palop Ramos¹¹ procedentes de las Audiencias peninsulares, después de los delitos contra las personas, los perpetrados contra la propiedad ocupan el segundo lugar: un 35% para los primeros, frente a un 31% de los segundos. Esta misma proporción se mantiene en los datos procedentes de cada una de las Audiencias en las que los delitos contra la propiedad¹² dan los siguientes porcentajes: Audiencia de Granada 27%, Audiencia de Valladolid 40%, Audiencia de Valencia 38%, Audiencia de Cataluña 37%, Audiencia de Navarra 15%, Audiencia de Sevilla 40%, Audiencia de Aragón 14%, Audiencia de Canarias 23%, Audiencia de Mallorca 24% y Audiencia de Asturias 36%.

Aunque, evidentemente, a las Audiencias llegaba una cantidad —hasta ahora nunca calculada— de pleitos muy inferior a los que se substancian en primera instancia, es admisible que la proporción se mantuviera. De esta manera, nos encontramos que, en el mejor de los casos, en la ciudad de México estaríamos con un porcentaje de delitos contra la propiedad en primera instancia que rondaría el 7%, cifra que es duplicada por las Audiencias de Navarra y Aragón que marcan el mínimo peninsular en este tipo de delitos, y sextuplicada por las Audiencias de Sevilla y Valladolid.

Con bases a estas cifras, la consecuencia inmediata es que el robo/hurto no era, precisamente, el delito que más problemas ocasionaba a las autoridades dentro del casco urbano de la ciudad de México. Es probable que ello se debiera a la eficacia del sistema de vigilancia establecido por el Virrey Mayorga¹³ desde 1782.

¹¹ J.M. Palop Ramos, *Delitos y penas en la España del Siglo XVIII*, en *Estudis. Revista de Historia Moderna*, n° 22 (1996), pp. 65-103. Las estadísticas que nos ofrece Angel Alloza en su libro *La vara quebrada de la justicia. Un estudio histórico sobre la delincuencia madrileña entre los siglos XVI y XVIII*, Madrid 2000, no nos pueden servir de referencia en la medida que el ámbito de la corte estaba sujeto a una especial protección que acarrea automáticamente un agravamiento en las sanciones impuestas a todos los delitos. No obstante, la lectura del libro de Alloza es recomendable pues el autor —sin ser consciente de ello— echa por tierra muchos de los “mitos” que se han formado en torno al llamado “Derecho penal de la Monarquía Absoluta”.

¹² Cabe señalar que Palop incluye dentro de esta denominación genérica no sólo los robos/hurtos sino también bandidaje, destrucción de bienes y estafas, pero estas últimas conductas apenas suponen un 10% dentro de los delitos contra la propiedad según las cifras que nos proporciona este mismo autor.

¹³ Una descripción del mismo puede verse en *La administración de la justicia inferior en la ciudad de México*, pp. 341-357.

3. La conceptualización de los delitos contra la propiedad a finales del siglo XVIII

Se ha venido admitiendo por la historiografía que durante los siglos bajomedievales se produjo una paulatina identificación de antiguas figuras criminales del “robo” y del “hurto” en una sola, y que este mismo fenómeno se prolongó durante la Edad Moderna a pesar de lo dispuesto en las Partidas. Para el antiguo código alfonsino, siguiendo la más pura tradición romana, el “furto” o hurto era “malfetria que fazen los omes que toman alguna cosa mueble agena encubiertamente sin placer de su señor, con intención de ganar el señorío o la posesion, o el uso de ella”¹⁴. El hurto se caracterizaba, pues, por “tomar alguna cosa mueble agena encubiertamente”; en consecuencia, las cosas inmuebles no podían ser objeto de esta figura. Las Partidas se pronunciaron claramente en este sentido: “Otro si dezimos que non puede ome furtar cosa que non sea mueble, como quier que los almogavares entrar, e furtan a las vegadas castillos, o villas, pero non es propriamente furto”¹⁵. Además, la cosa mueble debía ser tomada “sin placer de su señor”; o dicho de otro modo: contra la voluntad de su dueño¹⁶. Por eso, se consideraba que no incurría en hurto aquel que toma la cosa presumiendo que el dueño le otorga su consentimiento; o, sin existir dicha presunción, se prueba que con posterioridad sí estaba dispuesto a otorgárselo¹⁷. Por último, el hurto debía llevar implícito un enriquecimiento del autor: la “intencion de ganar el señorío o la posesion, o el uso” de la cosa. A la vista del texto alfonsino, parece claro que los bienes jurídicamente protegidos eran la propiedad, la posesión y el derecho de uso de una cosa.

Las Partidas, de acuerdo a su tradición romanista, contemplaron la distin-

¹⁴ Partidas 7,14,1.

¹⁵ Partidas 7,14,1.

¹⁶ En la Partida 7,14,3 se vuelve a insistir: “Otro si dezimos, que si un ome tomase de otro alguna cosa mueble en guarda, o en peños, si este usase della en alguna manera contra voluntad de su señor, que face furto”.

¹⁷ Partidas 7,14,3: “Cauallo, o alguna cosa mueble, tomando un ome a otro emprestada, para ir con ella a lugar cierto fasta tiempo señalado, si de alli adelante la lleua, o usa della, faze furto; fueras dende, si lo faze cuidando que no pesara al señor della. E aun dezimos, que maguer el cuidase quel pesarias al señor de la cosa si la lleuase a otro lugar, con todo eso, si fuere fallado en verdad que le non pesara, non faria por ende furto”.

ción entre el hurto manifiesto y el “encubierto”. El primero tenía lugar “quando al ladron fallan con la cosa furtada, en ante que la pueda esconder en aquel lugar do la cuida llevar; o fallandolo en la casa a do fizo el hurto, o en la viña con las uvas furtadas, o en el arbol con la olivas, que lleuaba a furto, o en otro lugar qualquier que fuese preso, o fallado, o visto con la cosa furtada, quier que lo falle con ella aquel a quien la furto, u otro qualquier”. Por su parte, el “furto encubierto”, “es todo furto que ome faze de alguna manera ascondidamente, de guisa que non es fallado, nin visto con ella, ante que la esconda”¹⁸.

Desde el punto de vista punitivo, en las Partidas los hurtadores podían ser sancionados de dos maneras: “La una es con pena de pecho. E la otra es con escarmiento que les fazen en los cuerpos por el furto o por el mal que fazen”. Siguiendo el derecho romano, las Partidas valoraban de manera distinta a efectos sancionadores las dos clases de hurtos: “E por ende dezimos que si el furto es manifiesto que deue tornar el ladron la cosa furtada o la estimación della aquel a quien la furto, maguer sea muerta o perdida. E demas deue pechar quatro tanto como aquello que valia”. Pero si se trataba de un hurto encubierto, “estonçe le deue el ladron dar la cosa furtada o la estimación della, e pechar de mas dos tanto que valia la cosa”. En este punto el código alfonsino aprovecha para introducir las penas que se deben imponer al inductor del hurto (“Esa mesma pena deue pechar aquel quele da consejo o esfuerço al ladron que fiziesse el furto); y al que coopera en la comisión del mismo (“mas aquel que diese ayuda o consejo tan sola mente para fazer lo deue pechar doblado lo que se furto por su ayuda e non mas”).

Y por lo que respecta al “escarmiento” que se les debe aplicar en sus cuerpos a los hurtadores, las Partidas explicitan que “otrosy deuen los iudgadores quando les fuere demandado en iuyzio escarmentar los furtadores publicamente con feridas de açotes o de otra guisa de manera que sufran pena y vergüença. Mas por razon de furto non deue matar nin cortar miembro ninguno. Fueras ende sy fuesse ladron conoçido que manifiestamente touiese caminos; o que robase otros en la mar con nauios armados a quien dizen cur-sarios; o sy fuesen ladrones que ouiesen entrado por fuerça en las casas, o en los lugares de otro para robar con armas o sin armas; o ladron que furtase

¹⁸ Partidas 7,14,3. Para la distinción de ambos tipos de hurto en el derecho romano, véase Rodríguez Mourullo, *op.cit*, pp. 25-42.

dela yglesia o de otro lugar religioso alguna cosa santa o sagrada; o ofiçial del rey que touiese del algund tesoro en guarda, o que ouiese de recabdar sus pechos o sus derechos lo furtaren o lo encubrieren dello a sabiendas; o el iudgador que furtase los marauedis del rey, o de algund conçejo mientras estuuere enel ofiçio. Qual quier destos sobre dichos aquien fuere prouado que fizo furto en alguna destas maneras deue morir porende el e quantos dieren ayuda e consejo a tales ladrones para fazer el furto, o los encubrieren en sus casas, o en otros lugares: que deuen auer aquella mesma pena. Pero si el rey o el conçejo non demandase en furto que auia fecho el su ofiçial despues que lo sopiere por çierto fasta çinco dias non le podria despues dar muerte por ello como quier que le podria demandar pena de pecho de quatro dobro”¹⁹.

El derecho romano había distinguido el *furtum* de la *rapina*, por lo que los redactores de las Partidas conservaron a esa conceptualización. En efecto, en el título trece de la séptima Partida y, en consecuencia, antecediendo sistemáticamente al hurto, se definió el robo como “una manera de malfetria que cae entre furto e fuerça”. Esta colocación sistemática se explica por el hecho de que en títulos anteriores se habían tratado las “fuerças” y, tal como reza la propia definición antes transcrita, el robo se consideraba una conducta criminal intermedia entre las fuerzas y los hurtos. La identificación entre el robo y la *rapina* romana está fuera de toda duda en la medida en que se dice expresamente que “rapina en latin: tanto quiere dezir en romance como robo que los onbres fazen enlas cosas ajenas que son muebles”²⁰. A continuación se nos aclara en qué consisten las conductas que son consideradas como robos: “La primera es la que fazen los almogauares e los caualleros en tiempo de guerra enlas cosas delos enemigos dela fe... La segunda es quando alguno roba a otro lo suyo o lo que leuase ageno, en yermo o en poblado, non auiendo razon derecha porque gelo fazer. La tercera es quando se açiende o se derriba aso ora alguna casa o peligra alguna naue; e los que vinieren en manera de ayudar roban e lieuan las cosas que fallan ay”²¹. Aunque las Partidas en este título no son muy concisas a la hora de precisar las diferencias entre el hurto y el robo, lo cierto es que en la primera Partida, al hilo

¹⁹ Partidas 7,14,18.

²⁰ Partidas 7,13,1.

²¹ Partidas 7,13,1.

señalar las conductas sacrílegas, se nos dice: “La quarta es furtando o forçando cosa que non sea sagrada de lugar sagrado, asi como si alguno furtase o forçase pan o vino o otra cosa que pusiese algund onbre enla yglesia por guarda, asi como en tienpo de guerras que lleuan sus cosas ala yglesia por que no gelas furten nin gelas roben; e diferencia ay eneste furto o robo, que furto es lo que toman a escuso, e robo es lo que toman publicamente por fuerça”²². De manera que en el robo consiste en apoderarse públicamente²³ de una cosa mueble ajena, ya sea en yermo o en poblado, mediando fuerza sobre la persona. Por ello, en el texto de Partidas citado más arriba no se duda en hablar de hurto. Cuando una persona “fuerza” un lugar sagrado para

²² Partidas 1,18, 2. Mata Martín en su *Aproximación histórica al robo con fuerza en las cosas*, citado en la nota 8, no llega a ver que las “fuerças”, en las Partidas, se hacen sobre las personas o sobre aquellas cosas que afectan directamente a la vida de las personas. A este respecto la Partida 7,10,1 es concluyente: Delas fuerças. Soberuiosamente e con maldad se atreuen los onbres afazer fuerças unos aotros. Onde pues que enel titulo ante deste fablamos de las desonrras queremos aqui dezir delas fuerças e demostrar que cosa es fuerça e quantas maneras son della e que pena mereçcen los que gela fazen al otro e los que los ayudan afazer. Ley primera que cosa es fuerça. Fuerça es cosa que es fecha aotro tortizeramente de que no se puede anparar el que la resçibe. E son dos maneras della. La vna es que se faze con armas. E la otra sin ellas. Con armas faze fuerça todo onbre que comete o fiere aotro con armas de fuste o de fierro o con piedras o lieua consigo onbres armados enesta manera para fazer mal o daño alguno en su persona o en sus cosas firiendo o matando o robando o maguer no fiera ni mate ni cometa delo fazer no finca por el. E eso mesmo yerro faze el que estando armado asy commo sobre dicho es sy ençierra o combate a alguno en su castillo o en su casa o en otro lugar o lo prende o le faze fazer algund pleito a su daño o contra su voluntad. Otrosi tal yerro faze el que allega onbres armados e quema o comete de quemar o de robar alguna villa o castillo o otro lugar o casa o naue o otro hedefiçio en que morasen los onbres algunos o touiesen en guarda algunas mercaderias o otras cosas de aquellas que han menester los onbres para uso de su vida o por ganar en razon de mercaderia o por otra manera”. Obsérvese en la parte final de la ley de Partidas en que dice expresamente que se consideran “fuerças” aquellas acciones violentas que se perpetran sobre las cosas “que han menester los onbres para uso de su vida o por ganar en razon de mercaderias o por otra manera”. Esto significa la destrucción de los productos esenciales para la vida del individuo como, por ejemplo, los alimentos, pero no la destrucción de una cosa —una pared— para realizar un hurto. Los redactores de las Partidas no entendieron las “fuerza en las cosas” como aparecen en nuestros Códigos penales actuales. Tampoco explica Marta y Martín el significado y trascendencia de la “fuerça” en los preceptos de fueros municipales que recoge en los que se está dando una especial protección jurídica a la casa. Véase el clásico trabajo de J. Orlandis, *La paz de la casa en el derecho español de la Alta Edad Media*, en el AHDE nº 15 (1944), pp. 107-161.

²³ Rodríguez Mourullo interpreta “públicamente” en el sentido de que debe existir la presencia inmediata de la víctima (*La distinción robo-hurto...*, p. 97).

sustraer objetos de él, está cometiendo “hurto” y no robo. Son estas dos circunstancias —la publicidad y la fuerza— las que determinan que este tipo de hurtos adquieran entidad propia y se conviertan en “robos”, categoría criminal -tipo, le llamaríamos en la actualidad- distinta a la anterior. Por ello, la sanción del robo difiere substancialmente de la de los hurtos: “Contra los robadores es puesta pena en dos maneras. La primera es pecho. Ca el que roba la cosa es tenuto dela tornar con tres tanto de mas de quanto podria valer la cosa robada. E esta pena deue ser demandada fasta un año desde el dia que el robo fue fecho y en ese año no se deuen contar los días que non iudgan los iudgadores e los otros en que aquel a quien fue fecho el robo fue enbargado por alguna razon derecha de manera que non pudiese fazer la demanda. Mas despues que el año pasase no podria fazer demanda en razon dela pena como quier que la cosa robada con los frutos della, o la estimaçion puede sienpre demandar al robador o a sus herederos, asi como de suso diximos. La otra manera de pena es en razon de escarmiento y esta ha lugar contra los onbres de mala fama que roban los caminos o las casas o lugares ajenos como ladrones; y esto fablaremos adelante enel titulo delos hurtos que se sigue en pos de aquesto”²⁴.

La inexistencia de una cultura jurídica autónoma durante los siglos alto-medievales propició que distinción romana entre el hurto y el robo quedara difuminada en los fueros municipales, produciéndose un claro proceso de simplificación conceptual. Según Rodríguez Mourullo, lo más sorprendente es que en la legislación castellana bajomedieval posterior a la recepción del *ius commune* se conservó la misma imprecisión terminológica, a pesar de la entrada en vigor de las Partidas con el Ordenamiento de Alcalá de 1348. Creo que el tema merece un estudio más detenido del que hizo en su día Rodríguez Mourullo, con un análisis de las fuentes mucho más rigurosos y con la perspectiva de un medievalista.

Pienso que el “derrumbamiento” de esa distinción conceptual²⁵ entre el robo y el hurto no se produjo en la doctrina. Un caso muy expresivo es el de la *Suma de las leyes penales* de Francisco de la Pradilla Barnuevo, obra es-

²⁴ Partidas 7,13,3. El texto al que se refiere es el de Partidas 7,14,18 reproducido más arriba.

²⁵ En esos términos se manifiesta Rodríguez Mourullo, *op. cit.*, p. 101. Por cierto, ni Mata y Martín ni, desde luego, Sainz Guerra entran a valorar las afirmaciones de Rodríguez Mourullo sobre la equiparación robo-hurto en los textos bajomedievales y modernos.

crita en el primer tercio del siglo XVII y que se puede considerar como pionera dentro del género de prácticas criminales que se generalizó durante la centuria siguiente²⁶.

Pradilla define el hurto como la acción de tomar “la cosa agena sin voluntad de su dueño oculta y escondidamente”²⁷. El autor no entra en más consideraciones. Así, por ejemplo, respecto a lo establecido en las Partidas, omite el hecho de que el hurto recae sobre cosa “mueble” y que podía afectar no sólo al dominio, sino también a la posesión y uso de la misma. Pradilla, con un sentido pragmático, se limita a recoger las penas que les deben ser impuestas a los hurtadores en función de la reincidencia, cantidad y lugar en donde se cometió el crimen: “La pena del que cometiere hurto, es por la primera vez, aunque sea de poco valor y cantidad, de más de que ha de restituir la cosa hurtada a su dueño, que pague su valor con el cuarto tanto de la misma parte, siendo el hurto manifiesto, que es cuando el ladrón es cogido, y hallado hurtando, y con el hurto en las manos; y sino fuere manifiesto, sino provado despues, tiene pena del doblado valor de la cosa hurtada”. El autor respalda sus afirmaciones con los textos romanos pertinentes y con la ley de Partidas 7,14,18. Y añade: “Y de más de la dicha pena civil, y pecuniaria, ha de ser castigado el ladrón corporalmente a arbitrio del juez, atendiendo a la persona que hurtó, y al valor, y cantidad del hurto”. “Por el segundo hurto - prosigue- se aumenta la pena al ladrón, y ha de ser, según derecho común civil, a arbitrio del juez, mas por derecho del Reyno está determinada, y de mas de la dicha pena del doblo, o quatro tanto, ha de ser al ladrón açotado y dessorejado”. “Por el tercer hurto se aumenta la dicha pena, aunque este caso no está determinado por derecho, por la general costumbre se les da pena de muerte, y son ahorcados”. Pradilla, en este punto, no sólo acude a los comentarios del Digesto, sino que también señala que es *communis opinio* de autores como Angelo Aretino, Gandino, Antonio Gómez y Julio Claro. Sin embargo, se detiene en la polémica existente entre los distintos autores acerca de la aplicación de la pena de muerte en los supuestos de hurto: “Y aun por el primero hurto, siendo grande, y de mucha consideración, según doctrina

²⁶ F. de la Pradilla Barnuevo, *Suma de las Leyes penales por el Doctor Francisco de la Pradilla. Y adicionado por el Licenciado Francisco de la Barreda. Y ahora de nuevo añadido por el Licenciado don Juan Calderón, Abogado de los Reales Consejos*, Madrid 1639.

²⁷ Pradilla, *op. cit.*, cap. XXVIII. De los hurtos y ladrones, fol. 15v.

de muchos, se puede dar pena de muerte, y ha de ser ahorcado el ladrón” (Baldo, Angelo Aretino y el Panormitano). “Pero la común contraria dixeron ser más verdadera, y benigna” (Antonio de Padilla, Casaneo, Antonio Gómez, Julio Claro y Antonio Quesada). En cualquier caso, Pradilla Barnuevo anota inmediatamente que “por derecho nuevo, la primera vez tiene el ladrón vergüenza pública, y seis años de galeras” con base a la Nueva Recopilación 8,11,9. “Los que hurtan en la Corte de su Magestad, y fuesen hallados con el hurto, deven morir por ello, aunque el hurto sea el primero” (Ordenanzas Reales de Castilla 8,13,1 y Nueva Recopilación 8,23,1). “Y así mismo, el que hurtare en el campo, por el primer **hurto**, que no llegue a quinientos maravedís, ha de pagar con el doblo, y ser açotado, y si fuere de quinientos maravedís, le han de ser cortadas las orejas, y dados cien açotes; si el **robo** fuere de cinco mil maravedís arriba, tiene pena de muerte, y ha de ser ahorcado, y después asaeteado”. Aunque Pradilla cita como fuente la Nueva Recopilación 8,13,3, hay que señalar que no recogió con exactitud lo dispuesto en dicha ley²⁸, sino que la actualizó con las disposiciones posteriores que estaban igualmente recopiladas en dicho cuerpo legal²⁹. Finalmente, Pradilla

²⁸ N. Recop. 8,13,3: “Mandamos que los delinquentes que hubieren robado, o hurtado en yermo, o en despoblado, sean punidos y catigados en esta manera: que si el robo, o hurto fuere de valor de ciento y cincuenta maravedís, y dende abaxo, que sea desterrado, y le den pena de açotes, y pague mas lo que así robó con el dos tanto a la parte, y con el quatro tanto para los gastos de la Hermandad; y si fuere de ciento y cinquenta maravedís arriba hasta quinientos maravedís, que le sean cortadas las orejas, y le den cien açotes; y si fuere de quinientos maravedís arriba hasta cinco mil maravedís, que le corten el pie, y que sea condenado a que nunca caualgue a caballo, ni en mula, so pena de muerte de saeta; y si el dicho robo fuere de cinco mil maravedís arriba, que muera por ello el tal malhechos muerte de saeta. Pero en todos los demás casos de Hermandad, excepto en los contenidos en la ley antes desta, mandamos que los jueces de la Hermandad den a los malhechores la pena, o penas, que según la calidad, o gravedad de los delitos ovieren merecido, o devrian merecer, según derecho y leyes de nuestros Reynos, con tanto que los que fueren condenados a pena de muerte, sufran y les sea dada muerte de saeta”.

²⁹ Por Real Pragmática de 1552 se había dispuesto que “los ladrones que conforme a las leyes de nuestros Reynos deven ser condenados en pena de açotes, de aquí adelante la pena sea que los traygan a la vergüenza, y que sirvan quatro años en nuestras galeras por la primera vez, siendo el tal ladrón mayor de veynte años; y por la segunda le den cien açotes, y sirva perpetuamente en las dichas galeras; y si fuere el hurto en nuestra Corte, por la primera vez le sean dados cien açotes, y sirva ocho años en las dichas nuestras galeras, siendo mayores de la dicha edad; y por la segunda vez le sean dados docientos açotes, y sirva perpetuamente en las dichas galeras; y en hurtos calificados, y robos, y salteamientos en caminos, o en campos, y fuerças, y otros delitos semejantes, o

alude a la circunstancia de que el ladrón fuese clérigo: “debe ser depuesto, y privado, y recluso en monasterio”.

Se puede observar, tal como decíamos más arriba, que Pradilla acude al uso indistinto de los términos “hurto” y robo”. Más adelante, en el capítulo XXXVII, dicho autor trata “De los salteadores, que **roban** en los campos y yermos” (el subrayado es mío). El capítulo comienza “Este delito —sin especificar cual, pero debemos entender que se trata del robo— cometen los que de propósito están en los caminos para **robar** que se llaman salteadores, o en el mar con navíos, a que llaman corsarios, y los unos y los otros llama el derecho, ladrones famosos, por lo qual, y porque tal **hurto** se comete de ordinario con muerte de los ofendidos, o se da causa para ellas, tienen pena de muerte. Y en los propios navíos, o caminos, deven ser ahorcados”. Pradilla fundamenta dicho párrafo con la Partida 7,14,18 y con la ley recopilada por Montalvo (ORC 8,16,7 —por error citada en el texto como 8,17,6—) que pasaría a la Nueva Recopilación 8,23,6. Y continúa el autor: “Demás de la dicha pena corporal, dize, que pierda la mitad de sus bienes para la Real Cámara, y si robaren en el camino de cien maravedís arriba, aunque no mate,

mayores, los delinquentes sean castigados conforme a las leyes de nuestros Reynos. Y mandamos que los ladrones y vagamundos y hogazanes menores de la dicha edad de veynte años, y las mugeres vagamundas, y ladronas, y los esclavos de qualquier edad que sean los susodichos, siendo presos por lo susodicho, no sean echados a las galeras, sino que sean penados y castigados conforme a las leyes de nuestros Reynos” (N. Recop. 8,11,7). Esta Pragmática fue modificada por Felipe II en 1566 en los siguientes términos: “Por quanto en la premática hecha a veynte y cinco de noviembre del año pasado de mil quinientos cinquenta y dos, de que en algunas leyes deste título se haze mención, se ordena y manda, que los ladrones que conforme a las leyes de estos Reynos avian de ser condenados en pena de açotes, por la primera vez que fuesen condenados en quatro años de galeras y verguença pública, siendo el hurto hecho fuera de la Corte, y siendo en la Corte, ocho, mandamos que los quatro años sean y se entiendan seys, y los dichos ocho, diez; y que en el dicho caso sean condenados por el dicho tiempo en el dicho servicio de galeras; lo qual se entienda y se execute, no embargante que los dichos ladrones no ayan la edad de los veynte años, como en la dicha premática se dize, siendo de tal disposición y calidad que puedan servir en las dichas galeras, y aviendo a lo menos diez y siete años; y como quiera que conforme al uso y estilo que los jueces tienen en estos Reynos, en el dicho caso del primer hurto condenen en setenas, y en su defecto en la dicha penas de açotes. Ordenamos y queremos que la dicha condenación de galeras sea precisa, y no en defecto de setenas; y que otrosi en lo dispuesto por la dicha premática cerca de los dichos ladrones, y lo que en esta se añade y declara, se entienda y estienda a los encubridores y recetadores y partícipes de los hurtos, para que en estos aya lugar la misma pena, y en la misma forma que de suso está declarado en los ladrones” (N. Recop. 8,11,9).

ni hiera, pierda la mitad de sus bienes, la mitad para el robado, y la mitad para la Cámara”. Pradilla en este párrafo sólo cita como fuente la ley de la Nueva Recopilación 8,12,1 cuando en realidad la pena se remonta al ordenamiento de la penas de Cámara de Enrique III (ORC 8,19,38). Pero el fragmento que ahora más nos interesa es el que viene a continuación: “Aunque por derecho común civil, no se impone la dicha pena por el primer hurto, no interviniendo muerte, o reiterándolo, *secundum glos. in dict. l. Capitulum, [famosos, quam ibi sequitur Bart. Paul. Alberin. & DD. Commun. Hostens. in sum. tit. de condict. furtiu verific. Quae pena Angel. In [ex maleficiis, inst. de act. num 4. Y este caso es de Hermandad, l. 2 tit. 13 de las leyes de Hermandad, dict. lib. 8 Recop.*”³⁰.

Obsérvese como de nuevo se vuelven a utilizar indistintamente los términos “robo” y hurto”, sin embargo, en mi opinión, creo que se puede apreciar un importante matiz en los capítulos transcritos de libro de Pradilla. En su capítulo XXVIII contempla básicamente el que podríamos denominar “hurto simple”, ya sea manifiesto o no manifiesto, con las variantes de primera y segunda reincidencia. Se recoge, igualmente, el hurto verificado en la corte que conlleva una especial sanción al ser considerada aquélla desde la Edad Media como un espacio penal especialmente protegido. Por último, se contempla el caso de hurto “por primera vez” en el campo, en donde se aprecian, a efectos punitivos, tres sanciones en función de la cantidad hurtada: menos de 500 maravedíes; entre 500 y 5000 maravedíes, y más de 5000 maravedíes. Veámos esquemáticamente los supuestos recogidos en el capítulo XXVIII por Pradilla:

Hurto	Modalidad	Pena legal	Pena arbitraria	N. Recopilación
Primera vez	Manifiesto	Restitución de la cosa. Pena pecuniaria: el cuádruplo del valor del objeto robado (Partidas)	Pena corporal al arbitrio del juez en función de la persona sobre la que se cometió el hurto, valor y cantidad de lo hurtado.	Vergüenza pública y 6 años de galeras. (Pragmática de 1552)

³⁰ Pradilla, *op. cit.*, cap. XXXVII, De los salteadores, y ladrones, que roban en los campos y yermos, fols. 20v-21r.

Idem	No manifiesto	Restitución de la cosa. Pena pecuniaria: el doble del valor del objeto robado (Partidas)		
Segunda vez	Manifiesto	No determinada	A la pena ordinaria del primer hurto se le añade pena de azotes y desorejamiento	Cien azotes y a perpetuidad en galeras (Pragmática de 1552)
Idem	No manifiesto	No determinada		
Tercera vez	Manifiesto	No determinada	Por la general costumbre: pena de muerte y son ahorcados	
Idem	No manifiesto	No determinada	Idem	
En la Corte		Pena de muerte (ORC. 8,13,1)		Pena de muerte
En campo por primera vez	Menos de 500 mrs.			Pena pecuniaria: doble del valor. Pena corporal: azotes
Idem	500 mrs.			Cortar las orejas y cien azotes
Idem	Más de 500 mrs.			Pena de muerte: ahorcado y asateado

En cambio, en el capítulo XXXVII se recoge otro supuesto:

Robo	Circunstancias	Pena legal	Pena arbitraria	N. Recopilación
Salteadores y corsarios (“ladrones famosos”).	En los caminos o en el mar y muerte de los ofendidos, o se dan causas para ella	Pena de muerte (Partidas)		Pena de muerte y confiscación de la mitad de los bienes

Aunque el tratamiento que hace Pradilla no es muy sistemático y adolece de bastantes errores, lo que me interesa ahora destacar es que para dicho autor el hurto y el robo son conductas criminales distintas. Bien es cierto, como hemos señalado, que en una ocasión en el capítulo XXVIII y en otra en el XXXVII utiliza ambos términos como sinónimos. Es probable que, lo mismo que sucede en la actualidad, en el lenguaje vulgar no se distinguiera entre hurto y robo. Sólo aquellas personas que se hallaban dotadas de los conocimientos técnicos del jurista eran capaces de distinguir y precisar ambos tipos delictivos. Pero es que, en nuestra opinión, Pradilla Barnuevo sí lleva a cabo esa distinción, pues el capítulo XXVIII está dedicado claramente al hurto, y el XXXVII al robo. La diferencia entre ambas figuras —aunque expresamente no nos lo dice— radica para él en la condición de los autores de la conducta criminal y en las circunstancias que la rodean. Es decir, cuando los hurtos se perpetran por “ladrones famosos” o, dicho de otro modo, personas dedicadas habitualmente a realizar hurtos, estamos ante la figura del robo. Además, para Pradilla, el robo se caracteriza por el lugar en donde se comete —en los caminos o en el mar— y porque generalmente conlleva la muerte de los ofendidos o se dan causas para ella. En definitiva, los robos se realizan mediante la utilización de la fuerza.

El mismo Pradilla hace un tratamiento independiente de otras dos conductas delictivas afines. La primera de ellas, en el capítulo XXXV, se ocupa de los “ladrones de ganados y vestias”. Para nuestro autor “este delito se comete quando alguno *hurta* de las dehesas y pastos, y de despoblado diez ovejas, o carneros, quatro puercos o cinco, un buey, un cavallo, o bestia mayor. Y la pena que tiene es de muerte, particularmente, si tal delito fuere reiterado y cometido otra vez... El número dicho se requiere en el abigeo que cometió el delito una vez, mas en el que lo acostumbre basta uno... Y es la ley 19, tit. 14, p.7, *ubi Gregor*. Pero requiere, y manda que sean cinco los animales mayores”³¹. No es necesario que entremos a considerar el delito de abigeato, estudiado recientemente³², lo que me interesa señalar es que la literatura jurídica y, con ella, Pradilla lo consideran una modalidad de hur-

³¹ Pradilla, *op.cit.*, cap. XXXV, fol. 20r-v.

³² Sobre el abigeato véase el reciente trabajo de P. Ortego Gil, *Abigeatos y otros robos de ganados: una visión jurisprudencial (siglos XVI-XVIII)* en CHD n° 7 (2000), pp. 161-222.

to³³. Al no mediar el uso de la fuerza y no producirse, en principio, la muerte del dueño del ganado, el abigeato no reúne los requisitos del robo.

La segunda de las conductas a las que nos referíamos era la recogida en el capítulo XXXIV bajo la rúbrica de “los plagiarios, que son los que roban hombres libres”. Para el plagio, Pradilla no duda en utilizar el término robar: “Cométese este delito quando alguno roba a hombre libre y lo vende con ánimo de que pierda la libertad”³⁴. Bien es cierto que, más abajo, nos dice: “Por ley del Real Fuero, no se comuta la pena en el que hurta y vende hombre libre, mas en el que vende siervo no siendo suyo es la pena que pague quatro o su valor quatro vezes, los dos a su Magestad y los otros dos a la parte lesa”³⁵. Pienso que, al igual que en los supuestos anteriores, el uso del vocablo “hurto” se hace de manera genérica ya que es impensable “hurtar” a una persona sin hacer uso de la fuerza.

La confusión, a la que alude Rodríguez Mourullo, entre las figuras del hurto y el robo en la legislación del siglo XVIII no se produce en todos los casos. En ocasiones se aprecia que ambos delitos mantienen su propia entidad. En efecto, Felipe V, por Pragmática de 23 de febrero de 1734, elevó la punición de los “hurtos y violencias” cometidos en la Corte y su rastro (cinco leguas) por la “reiteración” con que se cometían. El rey resolvió que “qualquier persona que, teniendo diez y siete años cumplidos, dentro de la Corte y en las cinco leguas de su rastro y distrito le fuere probado haber robado a otro, ya sea entrando en las casas, o acometiéndole en las calles y caminos, ya con armas o sin ellas, sólo o acompañado, y aunque no le siga herida o muerte en la ejecución del delito, se le deba imponer la pena capital... que si el reo de semejante delito no tuviere la edad de diez y siete años cumplidos, y excediere de los quince, se le condene en la pena de doscientos azotes y diez años de galeras, y a que, pasados, no salga de ellas sin mi expreso consentimiento...”. La pragmática preveía igualmente la posibilidad de que fuera cometido por un noble, en cuyo caso también se le aplicaría la pena capital. Pero lo importante es que, al final, el rey alude a que es su voluntad “que para el caso del crimen de hurto o robo dentro de mi Corte, co-

³³ Ortego Gil, *op. cit.*, pp. 162-170.

³⁴ Pradilla, *op. cit.*, cap. XXXIV, fol. 20r.

³⁵ Pradilla, *ibidem*.

nozca la Sala de Alcaldes de Casa y Corte...³⁶.

A los pocos días, el 10 de abril de 1734, la Sala de Alcaldes de Casa y Corte elevó una representación al monarca en razón de una causa que pendía en ella contra un reo por el hurto de un espadín de plata, para que le aclarara la Pragmática del 23 de febrero anterior. Se planteó si dentro de la pena capital que se imponía en dicha disposición quedaban incluidos “los hurtos domésticos, o los executados sin violencia, u de corta cantidad”. El rey resolvió que “todo hurto, calificado o no, de poca o mucha cantidad, debe estar sujeto a la pena de la pragmática. Más adelante el rey habla de “causas de hurtos, robos y latrocinios”³⁷ en señal inequívoca de que se distinguían perfectamente ambos tipos de delitos.

Es evidente que en el nivel técnico-jurídico de conocimiento del derecho se mantiene la distinción entre el hurto y el robo, pero ello no es obstáculo para que en el lenguaje cotidiano e, incluso, en el nivel oficial de producción del derecho se utilicen indistintamente los términos hurtar y robar. Así, en 1744, tan sólo diez años después de la pragmática antes referida, la Sala de Alcaldes de Casa y Corte dirigió otra representación al rey para que no quedaran incluidos dentro de la Pragmática de 23 de febrero de 1734 “los [hurtos] simples de corta cantidad sin violencia o fuerza, en que se comprenden los que roban capas, mantillas u otro género de vestidos en las calles, que vulgarmente llaman capeadores, sin escalamiento, herida, ni fractura de puerta de casa, arca, cofre, papelera, escritorio ni otra cosa alguna cerrada en que estuviese la cosa que se hurtase, ni que se abriese con llave falsa, ganzua u otro instrumento semejante, o que el robo llegase a la cantidad que fuese de mi Real agrado, porque en estos casos se debería executar la pena de la pragmática; y siempre que el robo no fuese de la cantidad que se señalase, se impusiese la pena de doscientos azotes y diez años de galeras a los plebeyos, marcándoles el verdugo las espaldas con un hierro ardiendo, hecho en figura de una L, para que, si después volviesen a incurrir en igual detestable delito, tuviese hecha ya la prueba de haberle cometido antecedentemente, y al noble de diez años de presidio en el Peñón, u minas de azogue, según las circunstancias que ocurrieren en el robo”³⁸. Obsérvese que dentro de los hurtos

³⁶ Nov. Recop. 12,14,3.

³⁷ Nov. Recop. 12,14,5.

³⁸ Nov. Recop. 12,14,6.

“simples” se incluyen los que “roban capas, mantillas, u otros género de vestidos en las calles...”; o que “el robo llegase a la cantidad” que fuera del real agrado. El rey resolvió que en el futuro las “penas de los hurtos simples sean arbitrarias, según y como la Sala regular la qualidad del *hurto*, teniendo para ello la repetición o reincidencia, el valor de lo que se regular el *robo*, la calidad de la persona a quien se *robó*, y la del delincente, con lo demás que se halla prevenido por el derecho.

A favor de este uso indistinto de los términos “robo” y “hurto” en la legislación del siglo XVIII operaron, en nuestra opinión, dos factores. Por un lado, la Pragmática de 23 de febrero de 1734 que al sancionar con la pena capital tanto los supuestos de hurto como los de robo acontecidos en la corte, equiparó *de facto* ambas figuras a efectos punitivos. Conviene tener presente, no obstante, que la mencionada Pragmática sólo tenía aplicación en la Corte y su rastro, en cuanto ámbito especialmente protegido, pero no en el resto de la Monarquía. Excepcionalmente, en 1735, por las críticas circunstancias que atravesaba dicho territorio, se extendió la aplicación de la mencionada disposición a la provincia de Guipúzcoa³⁹. Por otro lado, la idea de que el robo no es otra cosa que una especie del hurto o hurto cualificado.

Rodríguez Mourullo alude a la obra de Francisco Antonio de Elizondo⁴⁰ como ejemplo de ese “derrumbamiento” de la distinción entre robo y hurto durante la Edad Moderna. En el tomo primero de su obra, Elizondo recogió un compendio de los delitos más importantes, entre ellos el robo y el hurto.

“El ladrón —dice Elizondo— por el primer hurto incurre en la pena que prescribe especialmente la ley del Reyno”. Dicha ley⁴¹ no es otra que la incluida en la Nueva Recopilación 8,11,9. “Por el segundo —continúa— en la arbitraria, y por el tercero, mediante la costumbre debe ser ahorcado”⁴². Es evidente que en esta ocasión Elizondo se está refiriendo al hurto, pero a continuación recoge el supuesto del “que roba en el campo”, quien incurriría en la pena de la ley recopilada (Nueva Recopilación 8,13,3).

Otra modalidad de “hurto” aparece recogida por Elizondo: “Los rateros de capas de noche, por el primer hurto, no habiéndose seguido herida, o

³⁹ Nov. Recop. 12,14,4.

⁴⁰ *Práctica Universal Forense de los Tribunales de España y de las Indias*, 8 tomos, Madrid 1788.

⁴¹ Véase el texto en la nota 29.

⁴² *Práctica Universal...*, t. I, p. 298.

muerte, han de ser castigados con la pena de doscientos azotes y diez años de presidio”⁴³. Nótese como Elizondo habla de “hurto” y no de robo. La acción de los rateros de capas —“capeadores”— es considerada hurto porque no ha mediado herida o muerte. De haberse producido alguna de estas circunstancias, estaríamos ante un robo, pues se habría perpetrado fuerza en la persona.

En la obra de Vicente Vizcaíno Pérez, consejero de Castilla y Fiscal de la Real Audiencia de Galicia⁴⁴, se observa un avance conceptual muy apreciable. En el tomo segundo del libro primero, Vizcaíno hace un “pequeño código de leyes que tratan de los delitos más atroces, y que se reputan por los más criminales” con la finalidad de dar instrucción a los jueces ordinarios de los pueblos; “no para los magistrados superiores —dice—, a quienes no me atrevería a dar reglas”. En realidad, el “código” de Vizcaíno no es otra cosa una relación, por orden alfabético, de los principales crímenes⁴⁵.

Vizcaíno define el hurto como “una fraudulosa extracción de cosa agena con deseo de lucro, ya sea de la misma cosa, o ya del uso o posesión de ella; todo esto está prohibido por Ley natural, y se llama robo si lo toman públicamente por la fuerza”⁴⁶. La distinción, pues, entre el hurto y el robo radica en que en éste último la acción delictiva se realiza mediando fuerza y con publicidad. Vizcaíno no nos está descubriendo nada nuevo; se limita a repetir lo que ya las Partidas no habían señalado: “que furto es lo que toman a escuso, e robo es lo que toman publicamente por fuerza”⁴⁷.

El hurto —prosigue— puede considerarse en función de la acción furtiva o función de la cosa hurtada. Desde el primer punto de vista, el hurto puede ser manifiesto y no manifiesto: “El manifiesto es quando el ladrón es aprehendido con la cosa hurtada antes de haber llegado al lugar donde tenía de-

⁴³ *Práctica Universal...*, t. I, pp. 298-299.

⁴⁴ *Código y práctica criminal, arreglado a las Leyes de España, que para dirección de los alcaldes y jueces ordinarios y escribanos reales escribió D. Vicente Vizcaíno Pérez*, 2 tomos, Madrid 1797.

⁴⁵ “Conteniéndome en los límites de lo permitido, me he ceñido únicamente a reunir en esta Práctica los delitos que se estiman por criminales, porque aunque toda transgresión de leyes es delito, hay unas acciones que ofenden directamente al común, y otras que dañan directamente al particular, aunque en todas indirectamente es el público en parte ofendido con el mal exemplo que promueve a su imitación, y con esta diversidad de objeto se distinguen los delitos criminales de los civiles. Los que ofenden al común se llaman crímenes, y los que dañan directamente al particular los llaman delitos civiles” (*Código y práctica criminal...* t. I, pp. 194-195).

⁴⁶ *Código y práctica criminal...* t. I, p. 301.

⁴⁷ Partidas 1,18,2.

terminado guardar las cosa, siendo lo mismo que sea cogido por el dueño de la cosa, o por otra cualquier persona pública o privada; pero me parece que será igualmente manifiesto el hurto cogiendo el ladrón con la cosa hurtada fuera de aquel sitio, casa o lugar donde estaba la cosa, aunque esta se le aprehenda al ladrón en su casa, o en otra cualquier parte en donde otro ninguno pudiera ponerla sin su consentimiento o noticia. Hurto no manifiesto es quando no se coge al ladrón con la cosa hurtada; pero se le prueba el hurto por indicios, testigos y otras pruebas”⁴⁸.

Por razón de la cosa hurtada, Vizcaíno distingue entre “hurto simple” y “hurto qualificado”. El “simple es aquel que se hace ocultamente y sin violencia alguna, ni otra qualidad agravante; el qualificado es el que se hace en presencia con armas, o con otra qualidad y circunstancia agravante”⁴⁹, cuyas

⁴⁸ *Código y práctica criminal...* t. I, p. 302.

⁴⁹ Durante la redacción de este trabajo me llega la noticia de la muerte del profesor Alfonso Otero Varela. Tuve la ocasión de conocerle y tratarle durante algún tiempo y debo reconocer que además de su excelente conocimiento de nuestra historia jurídica era un hombre de grandes intuiciones. Su muerte hace inútil la publicación de mi réplica —que estaba a punto de terminar— a alguna de sus afirmaciones recogidas en su último trabajo *Historia del Derecho criminal en Compostela* en la revista *Dereito*, vol. 8, nº 1 (1999), pp. 141-186. Siempre he pensado que el debate científico es imprescindible para el avance de la ciencia y, por ello, no debe ser eludido. En el citado trabajo, el profesor Otero afirma que “no existen circunstancias agravantes en el pasado” y se atribuye la paternidad de la idea que se encargara de desarrollar su por entonces discípula Emma Montanos Ferrín en *La inexistencia de circunstancias agravantes en el Derecho Histórico* recogido en el volumen *Estudios de Historia del Derecho criminal*, Madrid 1990, pp. 77-130. En mi trabajo, ya citado, *La administración de justicia inferior en la ciudad de México afines de la época colonial...*, p. 367, nota 145, recogí suficientes datos —a los que ahora habría que añadir las palabras de Vizcaíno— para demostrar la utilización del concepto de “circunstancia agravante” durante el siglo XVIII y, en consecuencia, con anterioridad a la codificación, por lo que no voy a insistir otra vez en este tema. El profesor Otero en el citado estudio pretendía darnos una lección de metodología —por cierto, citando la bibliografía que debió utilizar para su *Memoria* de oposiciones, pero no la que se ha publicado en los últimos años— cuando el mismo obvia el principio más esencial de la investigación científica: la corroboración de las hipótesis de trabajo. El problema del profesor Otero radicaba en que sus intuiciones —a veces brillantes, como la pervivencia del *Liber Iudiciorum* durante la Alta Edad Media— las elevaba a axiomas. Así, por ejemplo, sostiene en el mencionado trabajo la hipótesis de que el parricidio desapareció durante la Alta Edad Media. En la nota 87, p. 171, dice que solamente conoce un texto en el que se habla de parricidio en dicho periodo; concretamente el fuero de Alfonso VI a los clérigos de Astorga en 1087. Pues bien, tras silenciar que dicho texto fue aportado por mí al tema del parricidio (porque la edición de *Fueros de Reino de León* publicados por J. Rodríguez no se encuentra en la biblioteca histórico-jurídica del *Anexo*

circunstancias son muchas y muy diversas entre si, porque unas son acerca de la cosa hurtada, como si la cosa es de mucho o extraordinario valor, por cuya pérdida el dueño decayó de su estado, o si la tal cosa es sagrada, como cáliz, copón, etc. Otras circunstancias son por razón del lugar, como si se hace el hurto en camino público, en la Iglesia, etc. Otras son por razón del tiempo, como si el hurto se hace de noche, y otras son por razón del modo, como si se hace el hurto rompiendo la puerta, el escritorio, el arca, etc.; o si el ladrón usa escala, llave falsa, ganzúa, etc., y también si el hurto se hace a cara descubierta con armas, hiriendo o amedrentando, o si el ladrón se finge justicia u oficial de la curia, y haciendo abrir las puertas roba la casa, como igualmente si se finge colector de tributos reales, y si recoge el dinero con nombre de tributo”⁵⁰.

Las palabras de Vizcaíno son, en mi opinión, muy expresivas pues nos dan la clave para entender el proceso de asimilación que se había producido entre el *furtum* y la *rapina* romanos. Si la acción esencial del *furtum* era la sustracción de una cosa mueble del *dominium* de una persona sin el consentimiento de ésta, dicha conducta coincidía en esencia con la *rapina* —figura intermedia, recuérdese, entre el hurto y las fuerzas—, por tanto, no había motivos para considerarlos dos crímenes distintos, ya que el segundo —el robo o *rapina*— era perfectamente reconducible a la figura del hurto. Hurto y robo, de esta manera, en un proceso de simplificación —si se quiere, de vulgarización— quedaron homologados en un nivel vulgar de conocimiento del derecho, pero no confundidos, al ser considerado el robo una subespecie del hurto o, como dirá ya a finales del siglo XVIII Vizcaíno, un “hurto qualifi-

Vilas), no se molesta en intentar darle una explicación a un texto que echa por tierra toda su hipótesis ¡Bello ejemplo de escrupulosidad científica y metodológica! Cuando hay un dato que no encaja con lo que piensa, lo desecha sin dar ninguna explicación al mismo. La afirmación de la inexistencia del parricidio puede ser válida para alguno de los fueros municipales extensos (por cierto, que el profesor Otero se limita a citar sólo los textos que yo aporté en su día en mi pequeño trabajo), pero pienso que debe ser matizada para la Alta Edad Media, al menos para la zona leonesa; baste recordar, por ejemplo, el conocido texto del Fuero extenso de Alba de Tormes que remitía al *Liber* en algunas materias. Además, el profesor Otero olvidó analizar en su estudio otro importantísimo substrato jurídico medieval: el derecho canónico. No quisiera aburrir al lector con otras precisiones que me merecen el trabajo de Otero, porque nos alejaría mucho del tema que nos ocupa y, por desgracia, ya no pueden ser objeto de debate científico por parte de mi admirado y desaparecido profesor.

⁵⁰ *Código y práctica criminal...* t. I, pp. 303-304.

cado”.

Años después, Juan Alvarez Posadilla, con un sentido mucho más pragmático, acudía a otro criterio para diferenciar el robo del hurto: “los hurtos unas veces son cometidos a presencia del dueño, que llaman rapiña, y nuestras Leyes de Partidas llaman robo; y otras en ausencia del dueño que llaman hurto”⁵¹. Si para Vizcaíno, como acabamos de ver, lo que caracterizaba al robo frente al hurto era el uso de la fuerza y su publicidad, para Alvarez Posadilla bastaba con la presencia del dueño de la cosa para hallarnos ante un robo. Obviamente, la presencia del titular de la cosa sustraída implica ya una publicidad y se entiende que para arrebatarle el objeto a su dueño se debe hacer uso de la fuerza, porque de lo contrario no consentiría que le fuera quitada la cosa. Lo que me interesa destacar es que en el plano técnico se sigue manteniendo la distinción robo/hurto, aunque en la práctica se hallen equiparados. El propio Alvarez Posadilla nos dirá más adelante: “Hurto y robo le trataremos como sinónimos”⁵². Por lo demás, dicho autor, siguiendo a las Partidas, recoge las diferencias entre hurtos manifiestos y no manifiestos; alude a las modificaciones que la Nueva Recopilación introdujo en materia de penas; los supuestos de reincidencia; los “robos calificados” y los hurtos hechos en la Corte y su rastro, robos de Iglesia, abigeatos, robos de cosas sagradas y robos en el mar.

No es el objeto de este estudio hacer la evolución histórica del hurto y del robo, pero era necesario hacer estas precisiones en torno a la conceptualización manejada por los juristas del siglo XVIII para poder comprender mejor la utilización de dichos conceptos en el ámbito de la justicia inferior novohispana.

De mediados del siglo XVIII se nos han conservado dos “prácticas criminales” que han sido recientemente publicadas y que muestran una estrecha vinculación entre ellas⁵³. Este tipo de obras debió, sin duda, circular mucho

⁵¹ *Práctica criminal por principios, o modo y forma de instruir los procesos criminales de las causas de oficio de justicia*, Valladolid 1802, 3 tomos, t. III, p. 386.

⁵² *Práctica criminal...*, t. III, p. 398.

⁵³ Me refiero al *Libro de los principales rudimentos tocante a todos los juicios, criminal, civil y ejecutivo. Año de 1764*, Transcripción y estudio preliminar de Ch. R. Cutter, México 1994, y al *Formulario de causas criminales de la Nueva España*, Transcripción, edición y estudio de S. García León en el *Anuario Mexicano de Historia del Derecho* n° 9 (1997), pp. 83-148. Según parece, el Formulario, que carece de fecha, se debió redactar en la ciudad de México a mediados del siglo

por la Nueva España como por todas las Indias. Son obras muy elementales dirigidas a los jueces legos y escribanos que debían substanciar las causas y calificar las conductas delictivas que antes sus tribunales locales llegaban.

Tanto en el “*Formulario de causas criminales de la Nueva España*” como en el *Libro de los principales rudimentos tocante a todos los juicios, criminal, civil y ejecutivo*, se encuentran descritas una serie de conductas criminales de las que nos interesa destacar las relacionadas con el robo y el hurto.

En primer lugar tenemos la definición de “ladrones” que se recoge en el “*Formulario*”: “Son los que hurtan en las ciudades y pueblos, y pruevan con los testigos y con hallarles lo hurtado, o parte de ello en su casa, o vendído por el, y que no da de quien lo hubo, o por publica difamación, o por ser condenados por otros reos; y el cuerpo del delito es la certificación del ahujero, sogas y otros instrumentos con que se executó el robo, o que se le cayera el sombrero, capa, u otra cosa conocida en la casa o parage donde se executó”⁵⁴. El carácter procesal de la descripción no deja lugar a dudas. El autor está más preocupado en transmitir la manera en la que el juez instructor de la sumaria puede probar la consecución del delito: testigos, tenencia del objeto hurtado, denunciado por otros reos, materiales e instrumentos que sirvieron para la ejecución de la acción u objetos personales que el ladrón hubiera olvidado o perdido en el lugar del crimen. Pero lo que ahora me interesa destacar es que en el párrafo que hemos reproducido se utilizan los términos “hurto” (“lo hurtado”) y robo como sinónimos.

Esta misma equiparación la encontramos un poco más abajo cuando se nos describe al “ladrón sacrílego”: “Es el que hurta cosa sagrada, y se prueba como los demás hurtos, y sólo se distinguen en el sujeto robado”⁵⁵. Vemos

XVIII y es, por tanto, anterior al Libro de los principales rudimentos. La relación entre ambos textos es evidente, no sabemos si de forma directa o por la utilización de una fuente común (S. García León, *op.cit.*, pp. 86-87).

⁵⁴ “Formulario”, ed. cit., p. 126. Por su parte, la definición que del término ladrones aparece en el Libro de los principales rudimentos es mucho más concisa: “Ladrones: Son los que hurtan en las ciudades, o pueblos y se prueba con testigos”(ed. cit., p. 35). Tal vez el autor manejó una copia incompleta.

⁵⁵ “Formulario”, ed. cit., p. 126. El Libro de los principales rudimentos coincide a la letra con el “Formulario” salvo en que en lugar de “sujeto robado” habla de “sujetos robados”, es decir, en plural (ed. cit., p. 35).

que mientras al principio se utiliza el verbo “hurtar” y el sustantivo “hurtos”, al final acude al calificativo “robado”. Pero mucho más curiosa es la definición siguiente relativa al “incendiario”: “Es el que quema casa, monasterio, etc., para robar, y es el cuerpo del delito la certificación de la puerta o ventana quemada, y luego probarle haver sido el agresor”⁵⁶. El “incendiario” no es, pues, como para nosotros, el individuo que provoca un incendio sin más, sino el que quema para “robar”. No encontraríamos entonces ante una nueva variedad de robo cualificada por el incendio.

A continuación el “*Formulario*” pasa a definirnos los “salteadores”: “Son los que roban en los caminos, yermos o despoblados, se pruevan con las declaraciones de los rovados o aprehensión de lo rovado en su poder, o condenado por sus compañeros, y cuando roba matando se llama salteador gravador”⁵⁷. Estaríamos, en este caso, ante la figura del robo en despoblado, pero obsérvese que en esta ocasión el autor de la práctica no utiliza el verbo o el sustantivo “hurtar”, lo mismo que en el caso anterior del “incendiario”.

En este afán de distinguir y matizar, el autor del “*Formulario*” hace otra curiosa división en sede de abigeato. En efecto, los “abigeos” son “los que hurtan bueyes o bacas y becerros de noche, y esto se prueba como los demás hurtos”⁵⁸. En cambio, los “quaterros” son “los que hurtan mulas y cavallos, y estas causas comunmente se hacen por querella y a mas de la prueba de testigos, esta el cuerpo del delito, si es la noticia in fraganti en la certificación del rastro y en las marcas que las bestias cogidas tienen cotejadas con el fierro con que marca el dueño, y justificar la existencia y falta; hallada la bestia se prende el que la tiene para que dé de quien la hubo o afiance el darlo, y dado se prende el que la dio, y así hasta que caiga el que la hurtó, que este no puede dar de quien la hubo”⁵⁹. El abigeato, como vimos más arriba, tenía la consideración de “hurto”, circunstancia que no es modificada en la Nueva España. Lo curioso es el distinto tratamiento que se hace en el “*Formulario*” del mismo según el tipo de animales. A tenor de lo dispuesto el abigeato *strictu sensu* era el hurto de bueyes, vacas y becerros de noche. A

⁵⁶ “Formulario”, ed. cit., p. 127. Libro de los principales rudimentos, ed. cit., p. 35

⁵⁷ “Formulario”, ed. cit., p. 127. Libro de los principales rudimentos, ed. cit., p. 36. Al final, en lugar de “gravador”, pone “grasador”.

⁵⁸ “Formulario”, ed. cit., p. 127. Libro de los principales rudimentos, ed. cit., p. 36.

⁵⁹ “Formulario”, ed. cit., p. 127. Libro de los principales rudimentos, ed. cit., p. 36.

efectos probatorios no se diferenciaba del hurto. Pero si se trataba de mulas y caballos —ya fuera de día o de noche— estamos ante la “quatrería” que se incoaba mediante querrela y se probaba de manera distinta, tal como se recoge en el texto.

En el “*Formulario*” se recogen también otras tres modalidades de hurto. Así tenemos, en primer lugar, al “capeador” o “el que hurta capas en la ciudad”⁶⁰ que se prueba como los otros hurtos. En segundo lugar, los “macutenos”, que “son los que cortan bolsas, arrebatan sombreros, paños u otras cosas”⁶¹ y se prueba como los anteriores. Por último, los “domésticos”, que “son los que hurtan en la casa donde viven, lo que poco a poco viene a ser cresida cantidad; o entrega la casa a los ladrones para que la roben, tiene la misma pena, es como los otros”⁶².

En los dos primeros supuestos estamos ante modalidades específicas de hurto en función de los objetos sustraídos. Pero en el último caso, en mi opinión, se contemplan dos supuestos diferentes. En el primero cuando el doméstico “hurta” personalmente pequeñas cantidades. Se trata de un supuesto de hurto común, el cual no merece ninguna consideración especial. Pero el segundo caso contemplado es el de la entrega de casa por parte del criado a los ladrones para que la “roben”. No podemos precisar con la simple lectura del texto si el supuesto que se recoge aquí se trata de franquear la casa a los ladrones para que “hurten”, o si, por el contrario, permite el doméstico la entrada a los ladrones para que “roben”; es decir, infringiendo fuerza al dueño de la casa. En el primer caso, el autor del “*Formulario*” estaría utilizando nuevamente como sinónimos los términos “hurto” y “robo”; en el segundo caso se están contemplando dos acciones distintas.

Finalmente en el “*Formulario*” se recoge otra figura específica: la del “ganzuero”. Este es el “ladrón que falcea las chapas y abre las puertas con ganzuas. A este se le hace causa y para verificarla se hace reconocimiento por dos maestros de herrero, que con juramento que es y para este efecto, cogiéndole las ganzuas al reo; se asienta por certificación y a su tenor se examinan los testigos; después se hace el reconocimiento y a esto se manda

⁶⁰ “Formulario”, ed. cit., p. 127. Libro de los principales rudimentos, ed.cit., p. 36.

⁶¹ “Formulario”, ed. cit., p. 127. Libro de los principales rudimentos, ed.cit., p. 36. Se omite “paños u otras cosas”.

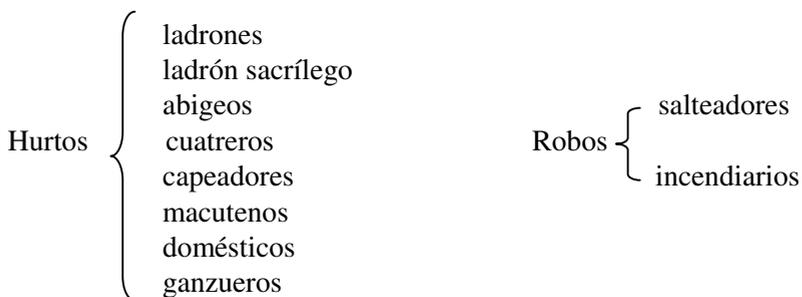
⁶² “Formulario”, ed.cit., p. 128. Libro de los principales rudimentos, ed.cit., p. 36.

hacer averiguación de su vida y costumbres, desde la sumaria, y en ella sale su mala vida, y queda la sumaria perfecta; y en la declaración o confesión que se le tomare se procura que diga de donde hubo las ganzuas y que herrero las hizo; y si confesare, se procede contra el herrero a prisión y embargo de bienes, y además como contra el reo”⁶³. Dejando a un lado la manera de proceder contra el “ganzuero”, me interesa destacar que en el “*Formulario*” no se califica su acción ni de hurto ni de robo. Obviamente, a la vista de lo que hemos señalado más arriba respecto a la fuerza en las cosas, pensamos que el “ganzuero”, en principio, debe ser incluido dentro de los “hurtadores”, salvo que dentro de la casa cometa alguna fuerza o violencia sobre alguno de sus habitantes⁶⁴.

⁶³ “Formulario”, ed. cit., p. 131, Libro de los principales rudimentos, ed. cit., p. 40.

⁶⁴ El desconocimiento de nuestro derecho histórico le lleva a Mata y Martín a cometer errores de bulto de cierta entidad. Así, refiriéndose a la Edad Moderna, afirma: “En este período existen constantes alusiones a modalidades del robo con fuerza, dentro de un gran confusionismo en las relaciones hurto-robo y careciéndose por completo de sistemática en torno a este tema. Ya una ley de Enrique III, recogida en la Nueva Recopilación, castiga a todo aquél que ‘forada casa o ficiera lugar por donde hombre entre a hacer maleficio’ con pérdida de la ‘mitad de sus bienes para la nuestra Camara y el cuerpo a la mi merced’. Con idéntico tenor pasó a la Novísima Recopilación”. Ya dijimos más arriba —nota 18— que este autor desconoce que la casa era un ámbito de especial protección por parte del derecho medieval. La ley de Enrique III no es otra cosa la generalización a nivel territorial de la paz de la casa contemplada en buena parte de los fueros municipales. Así la recogió Montalvo (ORC. 8,19,29) y de ahí pasó a la Nueva Recopilación (8,26,6) y a la Novísima. El texto no alude para nada al hurto o al robo, sino a “hacer maleficio”, sea del tipo que sea. La casa es el bien jurídico protegido, porque la casa da al individuo seguridad, confianza y si alguien entra en ella sin su conocimiento puede sorprenderle; de ahí que se considere caso de “aleve”. No se trata de forzar la casa para robar como interpreta Mata y Martín. Pienso que fue durante la segunda mitad del siglo XVIII cuando se pusieron en relación las fuerzas realizadas en las casas y el robo. Desde el momento en que para perpetrar un hurto era necesario forzar una casa, se producía una “fuerza” —lo mismo que en el robo se realizaba sobre la persona—, por lo que si el hurto era llevado a cabo con el quebrantamiento de la casa pasaba a ser considerado robo por mediar fuerza en él. Otro importante error en el que incurre dicho autor es el considerar que las disposiciones recogidas en la Novísima Recopilación tenían vigencia general para toda la Monarquía cuando en realidad sólo la tenían —como bien se dice en ellas— para la Corte y su rastro de cinco leguas. En descargo de este autor está que también prestigiosos historiadores del Derecho cometieron el mismo error. Así, F. Tomás y Valiente en su libro *El Derecho Penal de la Monarquía Absoluta*, Madrid 1969, manejó únicamente causas procedentes de la Sala de Alcaldes de Casa y Corte que convirtió —en una operación metodológica inadmisibile— en el derecho penal de toda la Monarquía, sin tener en cuenta que las sanciones contempladas en dichas causas tenían una agravación adicional debida a la especial protección penal que disfrutaba la Corte y su rastro.

A la vista de las conductas contempladas en el “*Formulario*” podemos establecer, con las matizaciones y prevenciones que hemos señalado, la siguiente clasificación:



De lo expuesto se pueden inferir dos importantes conclusiones. La primera, que en las prácticas criminales que hemos manejado de la Nueva España no hay un tratamiento teórico del hurto y del robo como hacen sus homónimas de la Península; en ellas no encontramos un desarrollo conceptual del “*furtum*” y de la “*rapina*” romanos sobre la base de las leyes de Partidas u otras disposiciones recogidas en la Nueva Recopilación. La segunda conclusión es que, desde mediados del siglo XVIII, en las prácticas novohispanas se aprecia una clara tendencia a concretar las conductas relacionadas con el hurto y el robo en función de las circunstancias concretas que les rodean; a construir lo que en algunos textos legales aparecen bajo la denominación de “hurto cualificado”. Es probable que la preocupación por especificar detalladamente todas estas conductas tuviera una finalidad eminentemente pragmática: la de servir de guía a los jueces legos y escribanos de los pueblos y provincias encargados de incoar y sentenciar las causas que les llegaban a sus respectivas jurisdicciones.

Cuando bajamos a analizar algunos procesos novohispanos, podemos observar también la utilización indistinta de los términos “hurto” y “robo” desde el siglo XVII. En la causa seguida contra María Chamizo y otros inculpados, uno de los testigos no duda en afirmar que había oído “que le habían **hurtado** al dicho Domingo Jerónimo los dichos quatrocientos pesos...”. Pero poco más adelante, en la acusación formal, Domingo Jerónimo, indio

querellante, dice que “en raçon ded haber escalado mi casa y **robándome** quatrocientos pesos...”. No obstante, en el dictamen de asesor letrado de habla de que los reos “**hurtaron**” quatrocientos pesos⁶⁵. En otro pleito, el reo tras confesar que “nunca **robó**” nada de la casa de Francisco Cordero ni a Iván López, afirma que el resto del chile estaba en la casa y “de allí se lo **hurtaron**”. En la sentencia de la misma causa se dice: “En el pleito criminal que se ha seguido por querrela de Iván López, indio natural deste pueblo de Teposcolula por **hurto**, que le hizo de una carga de cacao...”⁶⁶. Del mismo archivo judicial, en una causa de 1686, en el interrogatorio de uno de los testigos se puede leer: “...le dio cuenta al gobernador como Diego Ximenez Soriano la ha **robado** la noche antes todo quanto tenía, con lo qual mandaron a este testigo fuese como regidor a ver lo que le había **hurtado** y tomase memoria del dicho **robo**”⁶⁷.

Si pasamos ahora a analizar la terminología utilizada en los Libros de reos estudiados, podemos comprobar que esa rica tipología de modalidades de hurtos y robos recogida en las prácticas criminales novohispanas no aparece en los mencionados Libros. La utilización indistinta de los términos hurto/robo como sinónimos se aprecia en todos los Libros de reos, aunque no siempre aparecen calificadas las acciones cometidas, ya que en algunos asientos —no muchos— no se consignan ni el objeto ni las circunstancias en las que se cometió el delito⁶⁸. En todo caso, la confusión terminológica es

⁶⁵ Archivo del Juzgado de Teposcolula (AJT), leg. 2, año 1610 (rollo 5).

⁶⁶ AJT. Leg. 3, año 1612 (rollo 5).

⁶⁷ AJT. Leg. 5, año 1686 (rollo 9).

⁶⁸ Así, por ejemplo, el indio José Manuel fue sentenciado por “ladrón” a recibir 50 azotes y a trabajar en un obraje, sin que sepamos qué robó (LRCO 1794, 11 de octubre, f. 39r). El indio José Francisco Alvarado, “ladrón ratero”, fue sancionado con dos meses de trabajo en obra pública, sin que aparezca consignado el objeto de su robo (LRCO 1794, 15 de octubre, f. 42r). Al mestizo José Francisco Vázquez se le impusieron como castigo 12 azotes y satisfacer lo robado —que no se especifica— al querellante (LRAO 1795, n. 208, f. 46r). El joven español Macedonio Silva, de 16 años, acusado de “hurto” fue sentenciado a que “aprenda un oficio”, pero desconocemos lo que sustrajo (LRAO 1795, f. 71r). El indio José Miguel Ibarra y el mestizo Juan de Tapia fueron detenidos por robo sin que se especifique qué robaron (LRAO 1798, 16 de junio, f. 49v). Lo mismo sucede con el robo del indio Juan de Dios Ruiz, quien fue sancionado con 15 días de obras públicas (LRAO, 1798, 22 de junio, f. 51v). Un mes de obra pública tuvo que cumplir el indio Francisco Román David, por hurto (LRAO, 5 de enero, f. 1v). El mestizo Francisco Armigo, fue remitido al corregidor, acusado de robo, pero no se dice el objeto (LRCO 1798, fol. 165r).

evidente. Veamos algunos ejemplos.

La india Manuela Josefa López fue detenida por “haverse robado una sabana de una vinatería de D. José Campos. La rea dice que al salir de la vinatería le dixo un hombre que no conoce que alzara una sabana que estaba tirada, lo que verificó y se la entregó pensando que era suya, y quando volvió a dicha vinatería le dixerón que era de un albañil”⁶⁹. Del texto del asiento se infiere claramente que no hubo ninguna fuerza o violencia por parte de Manuela Josefa para coger la sábana “robada”⁷⁰. De la misma manera, el español Bernardino Troncoso fue puesto a disposición del corregidor por “haberle robado treinta y tantos pesos de la bolza” a Manuel Hurtado⁷¹. Del lo consignado en el asiento se observa que estamos ente al caso de un “macuteno” o ratero, que, como vimos más arriba en las prácticas criminales novohispanas era considerado una variante o subtipo del hurto. Sin embargo, la presencia de la víctima en este tipo de sustracciones es probable que fuera tenida en consideración para considerar esta acción como un robo y no como hurto. También al español José Antonio Otaeza se le fue incoada causa por el robo de “un vidrio de un farol y su candilexa”⁷² que había sido extraídas de la calle. El uso indistinto de los términos hurto y robo aparece igualmente en algunos asientos: el español José Morales fue condenado por el corregidor a 15 días de calzada porque “haviendo llegado a un puesto de ropa, a pretexto de comprar una casaca, se hurtó de allí una pieza de jamán que inmediatamente le quitaron. El reo confiesa que fue a solicitar una casaca, y allí tropezó con el jamán, que niega haber robado”⁷³. El mulato Cristóbal Ignacio Escalona fue detenido por la Acordada “por pedimiento de su amo quien le acusó de hurtarle dos camisas”; habiéndole amenazado su amo con enviarle a presidio “confesó dicho hurto y se obligó a pagarlo, pero el reo no ha robado nada”⁷⁴. Debo, no obstante, señalar que el verbo “robar” es utilizado con

⁶⁹ LRCO 1798, f. 60r.

⁷⁰ De la misma manera, el indio José Mariano Ortega fue remitido al corregidor “por ratero”. El reo reconoció que por necesidad y por tener a su mujer enferma en el hospital tomó “un pedazo de gerguetilla que tenía un arriero encima del fuste de su silla”. El corregidor dictaminó que se hiciese averiguación de vida y costumbres “y de lo que robó” (LRCO 1796, n. 766, f. 109r-109v).

⁷¹ LRCO 1798, f. 203r-v.

⁷² LRCO 1798, f. 213r.

⁷³ LRCO 1798, f. 217r.

⁷⁴ LRAO 1795, n. 59, f. 13v.

más frecuencia que “hurtar”.

4. La punición de los hurtos y robos en los Libros de reos

Las sanciones establecidas en la legislación para los hurtos y robos evolucionaron a lo largo de la Edad Moderna. Dejando a un lado el caso de los hurtos y robos perpetrados en la Corte porque, como tuvimos ocasión de ver, tenían una punición agravada por la especial protección con que estaba protegida la Corte y su rastro, para nuestro objeto debemos analizar primero las sanciones previstas por la legislación castellana para este tipo de acciones para posteriormente comprobar su aplicación en Indias y más concretamente en el la capital del virreinato novohispano.

Las Partidas, como sabemos, habían previsto varios tipos de hurtos, a los que les correspondían otras tantas penas. Al reo de hurto encubierto o no manifiesto (Part. 7,14,18) se le aplicaban, junto a la restitución de la cosa hurtada o su estimación, dos tipos de penas; una pecuniaria (el pago del duplo del valor de la cosa hurtada) y otra corporal (azotes “para que sufran pena e vergüença”) si era demandada en juicio por el ofendido. Si se trataba de un hurto manifiesto, sólo cambiaba en que la pena pecuniaria se elevaba al cuádruplo del valor de la cosa hurtada, conservándose igualmente el carácter opcional de la pena corporal. Si el hurto era perpetrado por algún oficial del rey (recaudador de los derechos y pechos del monarca) o juez en el ejercicio de sus oficios, la pena prevista por el Código alfonsino era la de muerte.

Las penas recogidas en las Partidas fueron modificadas posteriormente por la Pragmática de 25 de noviembre de 1552 (N. Recop. 8,11,7). Según se desprende de la citada Pragmática, la pena corporal de azotes —que era potestativa según las Partidas— parece que había tomado ya carta de naturaleza como pena ordinaria⁷⁵; por ello, siempre y cuando el ladrón fuese mayor de veinte años y el delito hubiese sido perpetrado fuera del ámbito de la Corte, la Pragmática disponía que a partir de ese momento los azotes pasaban a ser sustituidos por vergüenza pública y cuatro años de servicio en galeras. En caso de reincidencia, el reo era castigado con cien azotes y servicio perpetuo

⁷⁵ “Mandamos a todas las justicias de nuestros Reynos, que los ladrones, que conforme a las leyes de nuestros Reynos deuen ser condenados en pena de açotes...” (N. Recop. 8,11,7).

en las galeras.

Como se puede comprobar, la Pragmática de Carlos I y Doña Juana obviaba la distinción recogida en Partidas entre hurtos manifiestos y no manifiestos, aunque, como veremos a continuación sí aludía ya a “hurtos calificados”. Tampoco la Pragmática nos decía qué sanción debía imponérsele al menor de veinte años que hubiera cometido un hurto. Pudiera pensarse a primera vista que quedaba al arbitrio del juez, pero la respuesta a este interrogante la encontramos en otra Real Pragmática de 1566 en la que “conforme a uso y estilo que los jueces tienen en estos Reynos” en tal supuesto el menor de veinte años era condenado a “setenas”, si era su primer hurto, y en su defecto a la pena de azotes.

Tan solo catorce años después, en 1566, en otra Real Pragmática, Felipe II modificó nuevamente la pena de los hurtos (N. Recop. 8,11,9). En esta ocasión se dispuso que los cuatro años del servicio de galeras previstos por la Pragmática de 1552 pasaban a convertirse en seis años. Además la disposición rebaja a diez y siete años la edad para ser condenado a galeras, sin que cupiera la posibilidad de imponer dicha pena en defecto de las “setenas”.

Para los ladrones de caminos y los corsarios —dedicados habitualmente a los hurtos— las Partidas preveían la pena capital, al igual que para el hurto sacrílego (Part. 7, 14,18).

La Pragmática de 1552 distingue entre “hurtos calificados”, “robos” y “salteamientos en caminos, o en campos” y “fuerzas”. ¿Qué entendía en legislador de 1552 por “hurtos calificados”? Los hurtos realizados en caminos y por corsarios —recuérdese que las Partidas distinguen perfectamente entre “hurtos”, “robos” y “fuerzas”— podían, junto a los hurtos sacrílegos, ser considerados como “calificados”. Como dije más arriba, el tema requiere un estudio más detenido y que ahora nos desviaría del objeto de este trabajo. Lo que me interesa destacar es que la Pragmática de 1552 a la hora de sancionar este tipo de conductas se remitía “a las leyes de nuestros Reynos”, es decir, a las Partidas.

En el siglo XVIII la normativa promulgada agravaba considerablemente la penas de los hurtos y robos. En este sentido, la Pragmática de 23 de febrero de 1734 (Nov. Recop. 12,14,3) estableció la pena capital para todo aquel mayor de 17 años que le fuere probado haber “robado” a otro, “ya sea entrando en las casas, o acometiéndole en las calles y caminos, ya con armas o

sin ellas, sólo o acompañado, y aunque no le siga herida o muerte en la ejecución del delito”. Pero si el reo no tuviera los 17 años cumplidos y excediere de los 15, serían entonces condenado a 200 azotes y 10 años de galeras. La citada Pragmática presentó a la Sala de Alcaldes de Casa y Corte algunas dudas pues en ella no quedaban comprendidos los “hurtos domésticos” los “hurtos executados sin violencia, u de otra corta cantidad”. Felipe V, por Pragmática de 3 de noviembre de 1735 (Nov. Recop. 12,14,5) dispuso que “todo hurto, calificado o no, de poca o mucha cantidad, debe estar sujeto a la pena de la pragmática” de 1734. La dureza punitiva de la Pragmática de 1735 fue mitigada diez años más tarde al establecerse que las penas de los hurtos simples —siempre dentro del ámbito de la Corte y su rastro— pasaran a tener la consideración de arbitrarias “según y como la Sala regular la qualidad del hurto, teniendo siempre presente para ello la repetición o reincidencia, el valor de lo que se regular del robo, y la del delincente” (Nov. Recop. 12,14,6). Pero ambas disposiciones afectaban únicamente al ámbito de la Corte y de su rastro, y no al resto de la Monarquía. Prueba de ello es que fue necesario dictar expresamente en 1735 otra Pragmática para hacer extensivo el contenido de la de 1734 a la provincia de Guipúzcoa (Nov. Recop. 12,14,4).

Las prácticas criminales novohispanas que consultamos recogían, como tuvimos ocasión de ver, un catálogo de conductas criminales con el fin de ilustrar a los jueces legos, pero en ninguna de ellas de consignaron las penas correspondientes a dichas acciones punibles. Ello se explica, en primer lugar, por el propio desconocimiento del derecho que tenían los alcaldes mayores y alcaldes ordinarios de la Nueva España que hacía preciso la asistencia de un asesor letrado para substanciar este tipo de causas criminales. En consecuencia, a dichos jueces legos les era indiferente la sanción que se imponía al reo que venía determinada en el dictamen del asesor letrado quien había estudiado con detenimiento la causa y las circunstancias que rodeaban al delito. El segundo lugar, el arbitrio judicial —en estos casos el arbitrio de los asesores letrados— permitía un amplio margen de actuación, con lo que resultaba inútil consignar en estas prácticas las penas ordinarias impuestas por la legislación para los hurtos y robos.

Por lo que respecta a aspecto punitivo, el tratamiento de los hurtos y robos en los Libros de reos nos ofrece una variada tipología difícil de sistema-

tizar. En algunos casos, el corregidor o alcalde ordinario no entraron a conocer del delito, sino que se limitaron a ordenar que se le formara causa criminal al reo. Otras veces, en cambio, ordenaron la libertad de reos acompañada de un simple apercibimiento. Pero vamos a encontrar penas corporales (azotes y trabajos en obras públicas), penas de privación de libertad, apercibimientos, averiguación de vida y costumbres, poner a servir en casa de honra, sin que falten ocasiones en las que se combinan dos tipos de penas corporales, como eran los azotes y los trabajos en obras públicas.

Con base a los asientos consultados hemos elaborado el siguiente cuadro

Azotes	Trabajos en obras públicas	Azotes y trabajos en obras públicas	Privación de libertad	Otras sanciones
6 azotes	3 días de o.p.	25 azotes y 8 días	1 día cárcel	Averiguación de
12 azotes	6 días de o.p.	de oo. pp.	8 días cárcel	vida y costumbre
25 azotes	8 días de o.p.		15 días cárcel	Apercibimiento
36 azotes	10 días de o.p.	25 azotes y 15 días		Servir en casa de
50 azotes	15 días de o.p.	de oo. pp.		honra.
	20 días de o.p.			Entregarse a su
	1 mes de o.p.	25 azotes y un mes		padre o amo
	2 meses de o.p.	de oo. pp.		Aprender un oficio

a) **La formación de causa.** En todos los Libros de reos, menos en RONDA 1798, encontramos casos en los que el correspondiente juez —el alcalde ordinario o el corregidor— determinó la formación de causa al reo. Suman un total de 38 asientos, lo que significa un 12,25% de los detenidos por robo/hurto.

En el LRCO 1794, aparecen hasta seis supuestos: en el asiento correspondiente al español José Ignacio Rodríguez, detenido por “ladrón” —pero sin especificar qué había robado, se consignó que se le formara causa, siendo ésta remitida a la Real Sala del Crimen⁷⁶ a principio de enero de 1795; también al español José Eusebio Lara ordenó el corregidor que se le incoara causa criminal por el robo de unas mulas⁷⁷, sin embargo, según se infiere del asiento, el reo salió el 24 de diciembre como consecuencia de la “visita general” de cárceles que se hacía en dicha. Como “robo sacrílego” calificó el

⁷⁶ LRCO 1794, 5 de agosto, f. 3v.

⁷⁷ LRCO 1794, 15 de septiembre, f. 26v.

corregidor la conducta del mestizo Miguel Antonio Viveros⁷⁸, que fue remitida a la Real Sala del Crimen el 9 de abril de 1795. Miguel Soria, español, fue igualmente detenido por el robo de unas piezas de oro; el corregidor ordenó la formación de la correspondiente causa, pero al desistir la querrelante, obtuvo la libertad⁷⁹. El mulato José Peña, albañil, fue también objeto de causa criminal por hurto sacrílego ya que fue “aprehendido ebrio con una palia; sobre lo que se hizo hacer averiguación; y resultó hurtada de San Antonio Abad; en el que ha faltado otra palia; una corona de plata de una imagen y un hilo de perlas fino”. El reo asentó que como estaba ebrio, no se acordaba donde tomó la palia y que las demás alhajas que faltan no las había tomado⁸⁰. El mestizo Francisco Gainza Castero fue acusado del robo de 27 pesos por lo que le fue formada causa⁸¹. Igualmente, los indios José María Gómez y José Ribera fueron encausados por el robo de unos muebles⁸². El mismo alcalde, Allés, en cambio supeditó la incoación de la causa al aprendiz de sastre, de 16 años, José María Quiroz, a que se hiciera previamente averiguación de su vida y costumbres⁸³. Con toda seguridad, la juventud del reo, así como el hecho de que no fuera un hurto propiamente dicho, influyeron en la decisión del alcalde de proceder previamente a conocer cual era la conducta habitual del joven José María, antes de incoarle la causa criminal.

Mucho más complejo resultó el caso en el que quedaron involucrados nueve indios —Juan de la Cruz, Juan de Santiago, José Antonio, Juan Antonio, Asensio Manuel, Matías Ximenez, Pedro José y Pedro Martín— que fueron arrestados a las cuatro menos cuarto de la mañana “por haverlos encontrado cargados a cada uno con una castaña de Chinguirito a cada uno. Dice los ocho primeros que habiendo salido de trabajar de la hacienda de

⁷⁸ LRCO 1794, 17 de septiembre, f. 27v.

⁷⁹ LRCO 1794, 5 de diciembre, f. 68v.

⁸⁰ LRAO 1795, n. 6, f. 14r

⁸¹ LRAO 1795, n. 166, f. 36v-37r

⁸² “Por el Sr. Allés por robo de unos muebles en casa de Querol; confiesa el segundo (José María Gómez) una olla y el primero (José Ribera) dice que no tiene culpa en el asunto. Pero ante el Sr. juez confesó un vaso. [en otra letra]. AUTO: Comparezca el dueño de las cosas robadas para que exprese que otras le faltan y hagase averiguación del hecho con sus circunstancias, y en vida y costumbres” (LRAO 1796, 14 de noviembre, f. 138v). Sin duda ante la comparecencia del dueño resultó que a los reos les fue incoada causa criminal.

⁸³ “El reo dice que su maestro le dio 10 pesos para que los llevara a un sujeto y fue a jugarlos en casa de un oficial llamado Jose M^a Sotelo” (LRAO 1796, 4 de diciembre, f. 142v).

San Juan de Dios, jurisdicción de Coyoacán, se benían para su casa, cita en el pueblo de Santa Ursula, y en la mitad del camino estaban tres hombres a caballo, y ocho castañas tiradas en el suelo, y habiendoles dicho los expresados hombres que las cargasen, se resistieron los exponentes por cuió motivo les dieron muchos palos. Que en vista de esto, temerosos de que no los matasen, se determinaron a cargarlas, como lo executaron, y habiendo los hombres encaminado por unas sanjas y cenegales vinieron a resultar en la plazuela de San Pablo desta corte, que fue en donde los aprehendió el guarda, y no saben por donde tiraron los 3 hombres, pues viniendo ellos por delante, y los exponentes con la vista para abajo como que venían cargados, quando acataron fue al tiempo de ser sorprendidos. Y el noveno que yendo a ver a D. Antonio Zúñiga, sobrestante de la obra de la plaza mayor para que le diera razón de los viajes de arena que havia de echar, se encontró con los ocho indios que los tenían asegurados los serenos, quienes contemplanado al exponente compañero de ellos lo aseguraron también, en cuió acierto convienen los conductores del chinquirito, y aseguran que no es su compañero, ni lo conocen, ni tubo ingerencia alguna en la introducción”. El corregidor resolvió: “Fórmese causa por lo respectivo a los 8 cargadores; y en quanto a Pedro Martín, acreditando don Antonio Zúñiga la excepción que opuso y con calidad de estar de manifiesto, póngase en libertad”. A continuación se añade: "Acreditado a presencia del Señor Juez, y en su virtud se puso en liverdad". Por ultimo se asienta: “En 31 de diciembre de 1796 se pasó la causa formada sobre esta partida al Exmo. Sr. Virrey”⁸⁴.

En el LRCO 1798 encontramos varios reos que resultaron igualmente encausados: los mestizos Gervasio de la Luz y Ramón de los Reyes Velázquez, “fueron detenidos, a petición de Ramón de la Rosa, quien les acusa que habiéndoles salido una noche a su vaquero le quisieron quitar la fresada y porque no lo pudieron verificar lo echaron en la zanja, que por poco se ahoga, lo que niegan los reos”⁸⁵. Parece evidente que para la formación de la causa no sólo se contemplo la tentativa de robo, sino también el hecho de que se ejerciera violencia sobre el vaquero que fue arrojado a la zanja. Los españoles José Ignacio Rivera, Ildefonso Novoa y Jerónimo Antonio Flores, fueron detenidos a las nueve y cuarto de la noche “porque el 3º reclamó al

⁸⁴ LRCO 1796, n. 723, f. 103r-104r.

⁸⁵ LRCO 1798, f. 26r-v.

Cavo 3º, de que los dos primeros le havian robado dos caballos ensillados y enfrenados y otras varias cosas que hará constar al Sr. Corregidor. Están confesos los dos primeros, y llamó a Rivera a entregar las piezas que se le demandan, pero que Florez también robó en San Luis de la Paz, y mutuamente se acusan unos a otros de robo”⁸⁶. El mulato José Joaquín Baptista y el mestizo Juan Antonio Villeda fueron “remitidos por el Teniente de la villa de Nuestra Señora de Guadalupe, ambos heridos, a su disposición por estarles formando causa, por ladrones de camino”. Ante lo cual, el corregidor dictó providencia: “Respecto a estar herido de gravedad José Joaquín Baptista, pásese al Hospital de San Andrés para su curación, y debuelto manténgase en compañía del otro a disposicion del Teniente de Guadalupe hasta que da cuenta con la causa”⁸⁷. En este asiento, aunque no es al corregidor a quien le correspondía la jurisdicción, se nos está informando sobre la “causa” que pesa sobre dichos individuos en su calidad de “ladrones de caminos”. De la misma manera, los indios José Contreras y José Antonio Procopio fueron detenidos a las cuatro de la mañana “por haverlos encontrado bajandose una campaña de la torre de la capilla del Niño perdido; haviendole encontrado al 1º un fierro, amarrado en un palo que le sirve de cuchillo con el que cortó los cueros de la campana, y unas sogas”⁸⁸.

El robo de los vidrios de los faroles de la calle implicaba también la formación de causa. En este Libro de 1798 se contienen dos asientos al respecto. El primero, el del español Pedro Antonio Velázquez⁸⁹ y el de José Antonio Otaeza —también español— quien fue detenido a las once de la mañana “en la calle de la Monterilla, robando un vidrio de un farol y su candilexa”. Y aunque el reo adujo que había “sido la primera ocasion y que lo verificó por su necesidad, por haverse quedado el día de ayer sin comer”, no fue excusa suficiente para que se librara de el correspondiente procesamiento⁹⁰. La seguridad que proporcionaba el alumbrado público en la ciudad fue, sin duda, el motivo que movió a las autoridades a prestar una especial protección a los faroles y castigar con ejemplaridad los atentados perpetrados co-

⁸⁶ LRCO 1798, f. 312r.

⁸⁷ LRCO 1798, f. 166r.

⁸⁸ LRCO 1798, f. 220v.

⁸⁹ LRCO 1798, f. 156v.

⁹⁰ LRCO 1798, f. 213r.

ntra estos ornamentos urbanos.

En ocasiones, ni el asilo eclesiástico libró a algún ladrón de su acción criminal. En efecto, José Rafael Media, zapatero español, fue “extraído del sagrado asilo de la Parroquia de Santa Catalina Matrix a donde se refugió, por el robo que executó en casa de José Antonio Pliego”⁹¹. Otras veces, la simple sospecha era suficiente para incoar la causa⁹² si del juicio oral del corregidor no se extraía una prueba concluyente.

Pienso que no es necesario citar algunos casos más. ¿Qué conductas son la que implicaban la formación de causa criminal a los reos? Podemos observar que entre los supuestos mencionados nos encontramos con el robo de los vidrios de los faroles de la calle, robos sacrílegos⁹³, robos de caballos o burros⁹⁴, ladrones de caminos, tentativa de robo con lesiones e, incluso, la sospecha de haber cometido el delito. La respuesta al interrogante planteado la encontramos en el asiento del reo José Nieto, español, acusado de haber robado algunas prendas de vestir. El reo fue “remitido por el mismo Juez (de Plaza) el día 21, porque segun informa ocurrió a que parte una muger que haviendole abierto la puerta de su cuarto, y robandole algunas piezas de ropa, halló a este en la plaza del Factor vendiendo unas naguas y un paño de lo mismo que le robaron, a mas de que el reo tenia puestos un par de calzones, en lo que está confeso asentando los compró en 2 reales al mismo sujeto que le dio a vender lo demás, que es un sigarrero que solo conose de vista”. El corregidor dispuso inicialmente que se le formara causa a José Nieto, pero a continuación en el asiento se añadió. “Respecto a no resultar robo de consi-

⁹¹ LRCO 1798, f. 172v.

⁹² Este fue el caso del castizo Maximiliano Luna quien fue detenido a las tres de la mañana “porque lo encontró [la ronda] abriendo una bodega en la callejuela con una ganzua que exhiven y dos barriles vacios. El reo dice que la llave la compro en medio para la puerta de su casa, y que por su necesidad abrio la bodega” (LRCO 1798, f. 296r).

⁹³ Al caso anteriormente citado del robo de las campanas, podríamos añadir el del sacristán Faustino García Figueroa detenido por “el alcalde Mercader a las 9 3/4 de la noche por haver vendido quatro eslabones de plata de lámpara en distintos días y casas. El reo dice que efectivamente le robó de la lámpara biexa del convento de S. Hipólito donde es sacristán, dichos cuatro eslabones, y que lo verificó por necesidad, por estar su mujer enferma, y siempre con animo de reponerlos” (LRAO 1798, 6 de agosto, f. 65v).

⁹⁴ Junto al asiento mencionado del ladrón de tres caballos, podemos añadir el del potrero español Juan José Ruiz, quien fue encausado por la desaparición de tres burros (LRAO 1798, 2 de octubre, f. 77r).

deración, póngase a aprender oficio en un obraje”⁹⁵. En consecuencia, disponer la formación de la causa criminal quedaba al arbitrio del juez —alcalde o corregidor— quien apreciaba si el robo era “de consideración o no” y ordenaba un castigo inmediato o esperaba a lo que resultara de la resolución del proceso.

De los asientos conservados en los Libros reos que hemos manejado solamente a un 11,6% de los reos les fue incoada una causa criminal. Ello significa que un 88,4% de los reos eran juzgados oralmente por el alcalde o, en su caso, el corregidor y sentenciados de manera casi inmediata, salvo en aquellos supuestos que el juez resolviera antes de dictar sentencia la averiguación de vida y costumbres⁹⁶.

b) **Azotes.** La pena de azotes aparece con frecuencia para sancionar a los reos de hurto/robo⁹⁷. No obstante, hay que señalar que, en ocasiones, dicha corrección podía ir acompañada de otra pena corporal, como el trabajo en obra pública⁹⁸, poner a servir a la rea en una casa de honra⁹⁹ o, incluso, el destierro¹⁰⁰. No se trata de dos penas distintas, sino que el juez, en función de las circunstancias, bien del delito, bien personales, señalaba una u otra modalidad de castigo. Conviene advertir que desde un punto de vista técnico, los azotes eran considerados “pena” cuando alcanzaban la cifra de cien. Por de esta cifra tenían el carácter de una simple “corrección”.

Los azotes, de manera individualizada o acompañados de otra sanción, se aplicaron en los Libros de reos consultados para los hurtos/robos en 59 ocasiones, lo que significa el 19,03% respecto a la totalidad de los asientos conservados para estos delitos. Como corrección única fueron utilizados para 48 reos (15,48%) y acompañados de penas complementarias los azotes fueron aplicados a 11 reos (3,54%).

Contabilizando tanto aquellos asientos en los que aparecen como única sanción, como aquéllos que están acompañados de otro castigo, el número de

⁹⁵ LRCO 1798, f. 216v.

⁹⁶ Sobre la “averiguación de vida y costumbres”, vid. *La administración de la justicia inferior en la ciudad de México a finales de la época colonial...*, ya citado, pp. 370-374.

⁹⁷ También fue muy utilizada para la embriaguez. Vid. *La administración de justicia inferior en la ciudad de México a finales de la época colonial*.

⁹⁸ Analizamos estos casos a continuación.

⁹⁹ Sólo en dos asientos: LRAO 1798, 5 de mayo, f. 36r. LRCO 1798, f. 216v.

¹⁰⁰ Esta sanción adicional aparece sólo en una ocasión: LRCO 1798, f. 201v-202r.

azotes impuesto con más frecuencia fue el de veinticinco (9 veces en el LRCO 1794, 1 en LRCO 1795, 22 en el LRCO 1798, 8 en el LRAO 1798 y 1 en RONDA 1798), lo que supone el 69,49% dentro de este grupo de sanciones. Una cantidad inferior a veinticinco la encontramos en catorce asientos (un 24,54%) y por encima de dicha cifra sólo en tres ocasiones (5,26%). Ello nos hace pensar que la cantidad de azotes que se aplicaban en concepto de corrección ordinaria era la de veinticinco. Tampoco vamos a encontrar ninguna cifra superior a la de cincuenta azotes, por lo que debemos pensar que estas sanciones se imponían más con el carácter de una corrección que con el de una pena propiamente dicha. No obstante, debemos señalar que la aplicación de los azotes conllevaba implícitamente la vergüenza pública, ya que los azotes eran administrados en lugares públicos.

Dentro de los catorce asientos en los que se impuso un cantidad inferior a 25 azotes, en trece de ellos la pena fue la de 12 azotes y sólo en una ocasión se aplicaron 6 azotes a la rea: la india María Catalina Domínguez, de 15 años de edad, fue detenida, al parecer por intento de hurto, ya que algunos testigos “la vieron meter mano a la bolsa”. Sin embargo, en la sentencia consignada en el asiento correspondiente se expresa “no haver dado el actor los testigos que ofreció” y que la joven Catalina negaba dicha acción. Tal por ello —la falta de certeza del intento de hurto—, el alcalde se limitó a imponerle un pequeño correctivo de 6 azotes y que fuese entregada a su madre¹⁰¹.

En los trece asientos restantes la pena que se le impuso a los reos fue la de 12 azotes. Así, al mestizo José Francisco Vázquez, de oficio sillero, soltero y 20 de años de edad, le fue aplicada dicha corrección, habiendo previamente satisfecho al querellante el importe de lo robado —que no aparece consignado—, junto al correspondiente apercibimiento¹⁰². El albañil José Antonio Aniceto Granados, indio de 25 años, casado, fue castigado con 12 azotes y apercibimiento por “desistirse el actor”¹⁰³. Los indios José Antonio —casado de 20 años—, José Manuel —soltero de 18 años—, José Prementino —soltero de 19 años—, José Hilario —soltero—, Luciano Antonio —casado de 20 años— y José Aparicio —viudo—, fueron sentenciados a 12 azotes por haber robado “un tercio de alegría” que fue recuperado y devuelto a su due-

¹⁰¹ LRAO 1796, 24 de diciembre, f. 147v.

¹⁰² LRAO 1795, n. 208, f. 46.

¹⁰³ LRAO 1795, f. 51v.

ño¹⁰⁴. El mestizo Cristobal Roa, confitero, mestizo, soltero de 18 años, fue detenido porque sustrajo “de una bolsa un pañuelo de polvos”, por lo que se le administraron 12 azotes¹⁰⁵. Idéntica sanción le fue impuesta a indio Marcelino Contreras, indio, de oficio cargador, casado de 22 años, por haber extraído dos pesos de unas talegas¹⁰⁶. El joven español, Mariano Morales, sin oficio, de 14 años, robó “dos platos de china” y también le fueron aplicados 12 azotes¹⁰⁷.

Finalmente nos quedan los dos asientos en los que los reos eran mujeres. Ana María Maldonado, mulata, soltera de 20 años, fue detenida junto a María Francisca Medrano, ésta última “borracha”, a la que la primera había quitado “dos pañitos, el pañuelo, el rosario y un real”. El corregidor dispuso que ambas fuesen “corregidas cada una con 12 azotes; la una por borracha y la otra por ladrona”¹⁰⁸. La india Rafaela Petra González, soltera de 20 años, fue acusada por su ama y sentenciada por haber “hurtado” “unos manteles y un paño de polvos”, por lo que le fueron aplicados 12 azotes¹⁰⁹.

Aun a riesgo de haber aburrido al lector con tantos datos, he creído conveniente reseñarlos con la intención de encontrar un común denominador que nos pueda esclarecer la reducción de la corrección ordinaria de 25 azotes a los 12 que fueron aplicados en estos casos.

No parece que la disminución de este correctivo dependiera del sexo, pues once de los reos eran varones y sólo dos eran mujeres. De los trece reos condenados a 12 azotes, sólo uno era mayor de edad —25 años—, los restantes no superaban dicha edad. Cuatro eran casados, uno viudo y ocho solteros, con lo que el estado civil no parece que fuera una circunstancia tenida en cuenta por los jueces, como sucedía, por ejemplo, con la embriaguez. Por último, sólo seis de los trece reos tenían oficio. Por último, sólo nos resta fijarnos en los objetos robados/hurtados: seis reos fueron condenados por haber sido hallados “robando un tercio de Alegría”; otro una “mancuerna de panochas”; “dos platos de china”; “un pañuelo de polvos”; “dos pesos”; “dos pañitos, el pañuelo, el rosario y un real”; “dos manteles y un paño de pol-

¹⁰⁴ LRCO 1798, f. 93r-v.

¹⁰⁵ LRCO 1798, f. 194r.

¹⁰⁶ LRCO 1798, f. 237v.

¹⁰⁷ LRAO 1798, 10 de agosto, f. 67r-v.

¹⁰⁸ LRCO 1798, f. 2v-3r.

¹⁰⁹ LRCO 1798, f. 141r.

vos”. Sólo en uno de los asientos no se consignó el objeto sustraído.

Parece, a primera vista, que el escaso valor de los objetos robados o hurtados fue la circunstancia esencial apreciada por el juez a la hora de hacer uso del arbitrio y aminorar el correctivo a los reos. En alguna ocasión, incluso, el desistimiento del ofendido no fue suficiente para librar al reo de su castigo, como le sucedió al indio José Antonio Aniseto¹¹⁰.

Pero si pasamos a analizar otros asientos en los que a los reos les fue aplicada la sanción más común de 25 azotes, resulta que por el robo/hurto de objetos similares no ha habido una reducción del castigo. Así, por ejemplo, a la india Ana Josefa Espinosa, que había robado un “pañuelo”, el corregidor dispuso que se le hiciera averiguación de vida y costumbres y se le aplicaran 25 azotes “sin perjuicio de la causa”¹¹¹. La india María Casilda Torres, casada de 30 años, fue castigada con 25 azotes por haberse apoderado de un peso que había ido a cambiar a una vinatería¹¹². El joven español Antonio Garcilaso de la Vega, de 15 años, aprendiz de zapatero, fue “corregido con 25 azotes” porque “robó” tres reales de la zapatería de la calle San Bernardo¹¹³. El indio Juan Antonio Vidal, cargador, casado de 30 años, fue detenido por haber robado un “chiquihuite de fruta” que fue devuelto a su dueño. El reo confesó que sólo había tomado “dos reales de plátano”¹¹⁴. La india María de la Luz Castrejón, viuda de 25 años, fue remitida al corregidor porque “en compañía de otra que dice no conocer le echaron un puñado de tierra en los ojos a un hombre y le arrebataron la sábana”¹¹⁵. También fue corregida con 25 azotes la india María Ignacia González por haber robado una “mangas de indianilla”. El corregidor dispuso además que la rea fuera puesta servir en una casa de honra¹¹⁶. Las mismas sanciones —azotes y servir en casa de honra— le fueron aplicadas a la mestiza María Josefa de Avila por robar igualmente unas “mangas”¹¹⁷. El indio José Guadalupe Retama, albañil, fue co-

¹¹⁰ LRAO 1795, f. 51v.

¹¹¹ LRCO 1794, 19 de noviembre, f. 62r.

¹¹² RONDA 1798, 14 de agosto.

¹¹³ LRCO 1798, f. 46r.

¹¹⁴ LRCO 1798, f. 216v.

¹¹⁵ LRCO 1798, f. 232v-233r.

¹¹⁶ LRAO 1798, 5 de mayo, f. 36r.

¹¹⁷ LRCO 1794, 21 de noviembre, f. 63r.

regido con 25 azotes porque fue hallado “robando tres cubos”¹¹⁸. El indio Cosme Damián le robó un cuchara de plata a su “dueño” por lo que fue “corregido con 25 azotes”; pero castigo idéntico recibió su cómplice la india Rita Faustina¹¹⁹.

Todos los casos reseñados tienen de común el escaso valor de los objetos sustraídos: un pañuelo, un peso, tres reales, dos reales de plátano, una sábana, unas mangas, tres cubos y una cuchara de plata. Pero también eran de poco valor las cosas robadas por los reos que, como vimos más arriba, les fue aplicada la corrección de 12 azotes. Y lo mismo que sucedía en los supuestos anteriores, ni la edad, ni el estado civil, ni la situación laboral, ni la etnia parece que fueran determinantes en la decisión judicial.

En otros asientos es imposible precisar el valor del hurtado/robado. El indio José Manuel Ortiz fue “corregido con 25 azotes” por robar pan —sin precisarse cuanto— de la panadería donde trabajaba¹²⁰. La india Rita Faustina Robles recibió el mismo correctivo por robar un “rebozo”¹²¹. Habida cuenta que los rebozos son objetos artesanales que pueden alcanzar un elevado valor en función del trabajo en ellos invertidos, no podemos precisar si el rebozo en cuestión era de mucha o escasa cuantía. Algo parecido sucede con la mestiza María Juana Paula Arellano, detenida por “ladrona casera” al haber sustraído unas “prendas”, sin que se especifiquen cuántas ni sus características¹²². El morisco Manuel González, de 19 años, fue denunciado por el dueño de la hacienda donde trabajaba por “haber tomado un espejo y doce bolas” por lo que fue apercibido y “corregido” con 25 azotes¹²³. Seis indios, Juan Antonio Marquez, Calixto Antonio Brava, José Julián Nava, José Francisco López, José Carpio y José Antonio de los Santos fueron todos sentenciados a recibir los consabidos azotes por “robo de masa”¹²⁴, pero, como en los casos anteriores no se precisa ni la cantidad de qué masa se trataba, aunque todo parece indicar que se trataba de harina. Esta misma circunstancia la encontramos en el asiento del indio Luis Vicente Juarez, que había “robado”

¹¹⁸ LRCO 1798, f. 288r.

¹¹⁹ LRCO 1794, 20 de septiembre, f. 29r.

¹²⁰ LRCO 1794, 25 de octubre, f. 49v.

¹²¹ LRCO 1794, 29 de octubre, f. 52r.

¹²² LRCO 1794, 8 de noviembre, f. 57r.

¹²³ LRAO 1795, f. 57r.

¹²⁴ LRCO 1798, f. 20v.

“un poca de masa” “por necesidad y por tener hambre”, hecho que no fue tenido en consideración para que le fuese aplicado el correctivo correspondiente¹²⁵.

La sanción de 25 azotes parece que era la ordinaria para aquellos que sustraían las “bolsas” de sus víctimas en lugares públicos. Tenemos dos ejemplos: el español Matías Antonio Camarillo¹²⁶ y el indio Pascual Acosta¹²⁷; bien entendido que no se trataba de rateros habituales, porque en tal caso hubiesen sido objeto de procesamiento.

Posiblemente el caso más curioso es el de la india Juana Vicenta de la Cruz Morales, de 12 años de edad, acusada de haber “robado un paño”, lo que confesó, pero declaró que fue su madre Juana Gertrudis la que le aconsejó que lo hiciera y lo vendiera en un baratillo. El alcalde ordinario, tras ordenar que se restituyera el paño a su dueña, ordenó que fuera la madre de Juana Vicenta, es decir, Juana Gertrudis, la que fuera corregida con 25 azotes¹²⁸. Pensamos que la corta edad de la rea fue la circunstancia considerada por el juez para no sancionar a Juana Vicenta y sí, en cambio, la conducta inductora de su madre.

No sólo la inducción y la complicidad eran equiparadas a la autoría del delito, sino también la tentativa: el indio Pedro Antonio, soltero de 25 años, fue “corregido” con 25 azotes porque le quería “quitar el paño” a Sebastiana Dominga¹²⁹. De la misma manera, el mestizo Pablo Villana, zapatero y casado, de 25 años, fue detenido a las ocho de la noche “por querer robar a un muchacho sus dulces”. Villana fue “corregido” con los correspondientes 25 azotes y fue también apercibido¹³⁰. La española María Josefa de la Cruz Pezgrina, viuda, de 28 años, fue detenida porque “con engaño quería quitar un

¹²⁵ LRAO, 14 de abril, f. 28v. Podríamos poner otros ejemplos: José Antonio Torres, autor de un robo de “una enagua y una fresada” (LRCO 1798, f. 201v-202r). La india María de la Luz Castrejón, que había “robado... unas naguas y un paño” (LRCO 1798, f. 216v). El español Francisco Caballero, acusado de haber robado “un millar de clavos” (LRCO 1798, 23 de mayo, f. 41r-v). El mestizo Juan de la Cruz Jiménez sancionado con 25 azotes por robar un “alquibir” (LRCO 1794, 6 de septiembre, f. 20v). La española María Manuela Pérez, corregida por “hurtar” un par de calzas de la casa de su amo (LRAO 1798, 25 de octubre, f. 80v-81r).

¹²⁶ LRCO 1798, f. 42r-v.

¹²⁷ LRCO 1798, f. 51v.

¹²⁸ LRAO 1798, 10 de agosto, f. 67r.

¹²⁹ LRCO 1798, f. 183r.

¹³⁰ LRCO 1798, f. 226r.

pañó a una niña”, conducta que confesó, pero que achacó a los “efectos de su ebriedad”¹³¹.

Sólo se han conservado tres asientos en los que se aplicaron más de 25 azotes. En el primero de ellos, el español Francisco Quintana, de 13 años, aprendiz de cecero, fue acusado de “robar 38 pesos de un baúl”, si bien el reo confesó sólo haber robado doce. El juez dispuso que le fueran administrados “36 azotes en tres tandas y fecho, póngase con escritura a que aprenda oficio de sastre que le inclina”¹³². Parece evidente que la elevada suma sustraída fue la determinante del mayor castigo, sin que la corta edad del reo influyera en el arbitrio del alcalde a la hora de imponer el correctivo.

En los otros asientos los reos fueron condenados a 50 azotes, la cantidad más alta que aparece en los Libros de reos en este concepto. En el primero de ellos, al indio José Manuel se le aplicaron 50 azotes por “ladrón” pero no se consignó en el asiento el objeto robado. Además del correctivo el corregidor dispuso que el reo fuera entregado a sus padres —si los tiene— o fuera puesto en un obraje¹³³, con toda seguridad para aprender un oficio¹³⁴. El Libro tampoco especifica el tiempo en el que José Manuel debía permanecer en dicho obraje. Por último, el español José Mariano Telles, de 24 años, fue igualmente sancionado con 50 azotes por haber robado un caballo que posteriormente vendió en 25 pesos¹³⁵.

Si cuando analizamos los casos en que los reos fueron corregidos con 12 y 25 azotes era difícil precisar si el valor del objeto robado/hurtado había sido el único determinante de la cantidad de azotes suministrados, en los dos asientos que acabamos de comentar, pensamos que existe una relación evidente entre el valor y el correctivo. Sin embargo, de los datos que hemos manejado no podemos precisar a partir de qué cantidad robada se procedía a formar causa al reo.

c) **Azotes y trabajos en obras públicas.** En número de asientos en los que los reos fueron sentenciados a recibir 25 azotes y cumplir un determinado periodo de trabajos en obra pública es ciertamente pequeño, concretamen-

¹³¹ LRCO 1798, f. 309v.

¹³² LRAO 1795, n. 132, f. 30r.

¹³³ LRCO 1794, 11 de octubre, f. 39r.

¹³⁴ LRCO 1798, f. 216v. En este asiento se dispone que vaya al obraje para aprender un oficio.

¹³⁵ LRAO 1798, 16 de octubre, f. 79r.

te siete (2,25%), si bien a estos podría añadirse el último caso comentado en el apartado anterior aunque en esa ocasión en lugar de 25 azotes al reo le fueron administrados 50 y se le envió a un obraje por un tiempo que desconocemos.

En tres asientos los reos fueron sancionados con 25 azotes y 8 días de obra pública. Al indio Manuel Antonio, sombrerero de oficio, de 26 años, le fue aplicado dicho castigo porque fue detenido a las diez menos cuarto de la noche “borracho” y con la intención de robar una casa. El reo alegó que no recordaba nada porque estaba “muy ebrio”¹³⁶. El indio Nicolás Salvador, cargador de 30 años, fue detenido a petición de Pedro Verín por haberle robado una talega con cuatro pesos. Nicolás Salvador alegó que como “estaba borracho no se acuerda”, a pesar de lo cual se le administraron los 25 azotes y 8 días de calzada¹³⁷. Idéntica sanción sufrió el indio Juan de la Cruz Ramos, hortelano de 25 años, por el robo de dos barras de hierro¹³⁸.

En los dos primeros de los supuestos, todo parece indicar que el estado de embriaguez fue determinante para que Manuel Antonio y Nicolás Salvador fueran condenados a los 8 días de calzada, tal como preveía el Bando del Virrey Branciforte que tuvimos ocasión de estudiar¹³⁹; la corrección de los 25 azotes habrían correspondido al intento de robo. Pero de lo consignado en el segundo de los asientos no es posible inferir la causa de la doble sanción.

También se han conservado otros dos asientos en los que los reos fueron corregidos con 25 azotes y 15 días de obra pública. Como en los supuestos anteriores en uno de ellos ha mediado la embriaguez, pero en el otro no. El indio Pedro José Romero, tocinero de 26 años, casado, fue detenido junto a José Florentino Enrique a las ocho de la noche en estado “ebrísimo” con los calzones de éste último. Ambos reos confesaron que “estaban muy ebrios y no se acuerdan de nada”¹⁴⁰. En aplicación del Bando antes referido, el mayor grado de embriaguez implicaba una mayor penalidad, circunstancia que explica los quince días de trabajos en obra pública, mientras que el correctivo de los azotes vendría dado por posesión de los calzones que pudiera haber

¹³⁶ LRCO 1798, f. 288v-289r.

¹³⁷ LRCO 1798, f. 247v.

¹³⁸ LRAO 1798, 18 de septiembre, f. 74v.

¹³⁹ Vid. *La administración de la justicia inferior en la ciudad de México...*, pp. 375 y ss.

¹⁴⁰ LRCO 1798, f. 223r.

quitado a José Florentino. En el segundo caso, el indio Bernabé Antonio, cargador, fue remitido al alcalde como “cómplice en el robo del maíz que se habla en la partida anterior de ayer”¹⁴¹. Bernabé Antonio confesó “haber robado un tercio”, mientras que el demandante sostenía que fue una carga entera¹⁴². Al contrario que en el caso anterior, en esta ocasión no medió embriaguez, con lo que el aumento del castigo pudiera estar relacionado con el valor de la carga de maíz robada.

Por último nos han llegado dos asientos en los que los reos fueron sentenciados a 25 azotes y un mes de obra pública. El primero de ellos fue el indio José Mariano Pacheco, de 19 años y carnicero de oficio, por el robo de “una pieza de Bretaña”¹⁴³. El segundo de los asientos refleja la sanción del indio José Victoriano Luna, carpintero de 20 años, detenido por el robo de “tres paños de reboso”. Desconocemos el valor de tales paños, sin duda elevado, porque no otra manera no se comprende el mes de trabajo en obra pública y que a su salida fuese corregido con 25 azotes, amén de la devolución de los referidos paños¹⁴⁴.

d) **Trabajos en obras públicas.** En 43 asientos (13,87%) los reos aparecen sentenciados sólo con trabajos en obras públicas, en periodos de tiempo que oscilan entre tres días y dos meses. Además en siete ocasiones los reos fueron apercebidos. Veamos estos casos.

De los 43 reos aludidos, 6 de ellos (13,95%), fueron sancionados con tres días de obra pública: el mestizo José González por “haber golpeado a sus cazeras” a las que les cogió tres sábanas “que empeñó para beber”¹⁴⁵. Al indio Juan José Mata y a los mestizos Miguel Franco Sánchez y Paulino Antonio Lara les fue aplicada la sanción de tres días de calzada “porque robaron un queso de la plaza de toros”¹⁴⁶. Y, por último, los indios Nicolás Ambrosio y Martín Pedro igualmente fueron sentenciados a otros tantos días de trabajo en obra pública por robar “una viga de la plaza”¹⁴⁷.

¹⁴¹ En el LRAO 1798, 9 de diciembre, hay cuatro reos a los que no se les especifica ningún tipo de delito, por lo que bien pudieran ser los cómplices de Bernabé Antonio.

¹⁴² LRAO 1798, 10 de diciembre, f. 86v.

¹⁴³ LRAO 1798, 6 de junio, f. 45r.

¹⁴⁴ LRCO 1798, f. 2r-v.

¹⁴⁵ LRCO 1794, 15 de agosto, f. 9r.

¹⁴⁶ LRCO 1794, 7 de octubre, f. 37.

Podemos observar, en primer lugar, que se trata de objetos de poco valor, aunque el último de los asientos sea un tanto ambiguo y no es posible precisar la naturaleza de la “viga” que fue robada. Llama la atención que para objetos de valor semejante, *ut supra dictum*, en otras ocasiones los reos fueron sentenciados a la corrección de los azotes. En segundo lugar —y este hecho ya lo destacamos cuando estudiamos la embriaguez—, obviamente, la pena de trabajos en obra pública sólo era impuesta a los hombres y siempre con la reserva de que no fueran de avanzada edad y gozaran de buena salud. Una vez más, el arbitrio judicial juega un papel importante a la hora de señalar el correspondiente castigo.

A seis de obra pública fue sentenciado el indio Vicente Rivera. Este junto a José Ibarra fueron arrestados “por haverlos encontrado bevidos en una fonda de la calle de la Azequia en donde armaron un grande escándalo probenido de que el primero se tomó 18 reales del propio fondero que tenia encima de una mesa. En orden a la bebida estan confesos, y que lo executaron en una tienda, y no en la fonda, y en quanto al robo que se le imputa al referido Rivera dice que es falso, pues aunque se le encontraron 14 reales y 2, estos le havian quedado de 2 pesos que se le pago Juan Ortiz, sacristán de la Catedral, y los otros 3 reales los imbirtió en un par de zapatos, los quales le dio a su muger, fuera de que acentando el fondero que los 18 reales estaban en deadoses, con el hecho de que el dinero del exponente consiste, en tiempo duro, uno deados, y los demas medios, resulta incierto el acerto de dicho fondero, a que es de agregar que si el fondero identificó una peceta por recortada, esto fue porque el exponente para hacerle veer tenía dinero, saco dichos 14 reales y entre el la peseta recortada”. El corregidor sentenció que “Respecto a haberse purificado el hecho y resulta que se tomó Rivera los 18 reales, guardese lo mandado, y debuelbase el dinero al acreedor, sufriendo por el robo y ebriedad 6 días de obra pública”. Con respecto a Ibarra dice: “apercivido pongase en livertad apercivido y Rivera entretanto se purifica el hecho, hágase aberiguación de su vida y costumbre”. A continuación en el asiento se dice: “Incontinenti se le entregaron al fondero los catorce reales y medio”. Y añade después: “Mayo 2/96. En vista de lo que resulta de la información de vida y costumbres, pongase en livertad, apercivido no se junte con malas compañías”¹⁴⁸. Parece evidente que la duplicación de los

¹⁴⁸ LRCO 1796, n. 374, f. 47r.

días de trabajo que sufrió Vicente Rivera se debió a su condición de “bevido” —que confesó— y al “robo” de los 18 reales del fondero.

En 17 asientos (41,86%) encontramos que los reos fueron sentenciados a 8 días de trabajos en obras públicas, con lo que esta cantidad parece que era la ordinaria para este tipo de acciones delictiva. Sin embargo, como en los supuestos anteriores en ocasiones no es posible precisar las causas que propiciaron este castigo y no otro inferior. Así, por ejemplo, el indio José María Maldonado fue detenido a las once y cuarto de la noche “porque borracho estaba armando [escándalo] en la calle San Ramón, en el zahuán de D. Rafael Castro, de donde se robó la tranca de la puerta”¹⁴⁹. El reo sólo confesó su ebriedad, pero fue condenado a 8 días de calzada. A la vista de lo suscrito en el asiento es difícil precisar si el castigo se debió únicamente a su estado de ebriedad, o también el corregidor tomó en consideración el robo de la tranca de la puerta. Si tenemos en cuenta que la pena ordinaria para los casos de embriaguez en esta época eran, precisamente, ocho días de calzada¹⁵⁰, todo hace suponer que la sustracción de la dicha tranca no fue valorada a la hora de imponer la sanción. En cambio, no presenta problemas el asiento en el que se consignó la detención y castigo del mestizo Pedro Elisaldi, cigarrero, casado de 40 años, quien había sido apresado “porque borracho iba a quitar un capote a las doce y media de la noche; todo lo que niega el reo”¹⁵¹. El corregidor ordenó la “averiguación del hecho, y por borracho 8 días de calzada”. Se añadió a continuación: “Respecto a no resultar cosa alguna de la averiguación sobre el robo del capote, póngase en libertad cumpliendo sus ocho días”. Y caso análogo es el del español Agustín Ortiz, viudo de 38 años, detenido junto a Casimiro Vega a las once menos cuarto de la noche ante los gritos de éste último porque Ortiz le estaba robando su sábana, que no se encontró. Ambos estaban ebrios, circunstancia que confesaron, y fueron sentenciados a 8 días de calzada cada uno¹⁵².

Pero mientras en estos casos reseñados es evidente que el juez ha considerado más la embriaguez que el robo, en otros no mediaba dicha circunstancia y fueron sancionados con los ocho días de obra pública: el indio Mar-

¹⁴⁹ LRCO 1798, f. 36v.

¹⁵⁰ Vid. *La administración de justicia inferior en la ciudad de México...*, p. 385.

¹⁵¹ LRCO 1798, f. 74r.

¹⁵² LRCO 1798, f. 213r.

celino Contreras, gañán de arriero, por el hurto de una “manga”¹⁵³; el indio Cipriano Catarino por haber hurtado un “costal de cal”¹⁵⁴; por el robo de idéntica cantidad de cal fueron también sentenciados los mestizos Luis Antonio Fuentes¹⁵⁵ y José Antonio Martínez¹⁵⁶; el mestizo Manuel Cabrera, por el robo de una “requa”, sin que se especifique el tipo de animales¹⁵⁷; el español Antonio Deza por el robo de una “cuera”¹⁵⁸; el indio José Hilario Lino por robar una “madeja de seda”¹⁵⁹; el indio Simón de los Santos Romero por robar, estando bebido, “dos novenas y un peine”¹⁶⁰ y el indio José Francisco Alvarado por “ratero”, aunque no se especifica lo robado¹⁶¹.

Sin duda los casos más llamativos, por el escaso valor del objeto robado y que fueron castigados con los consabidos ocho días de calzada fueron los de los indios José Antonio Rodríguez, José Alonso Cortés y José Mariano Ortega. El primero por robar un “cirio”¹⁶²; el segundo por el hurto de un sombrero¹⁶³; y el último por hurtar un “pedazo de gerguetilla”¹⁶⁴.

El haber actuado como cómplice en el robo de un objeto no especificado le valió al indio Juan de Aguilar una condena de ocho días de obra pública y ser remitido al gobernador de San Juan para que “le enseñen la doctrina cristiana”¹⁶⁵. Del mismo modo, la mera tentativa era sancionada como si la acción hubiera sido perpetrada: el castizo José Rafael Aguilar, velero de oficio, fue remitido al corregidor “porque quería quitar la mula a Juan Bautista”.

¹⁵³ LRCO 1795, n. 218, f. 47v-48r.

¹⁵⁴ LRCO 1794, 5 de septiembre, f. 20r.

¹⁵⁵ LRCO 1794, 9 de septiembre, f. 22r.

¹⁵⁶ LRCO 1794, 9 de septiembre, f. 22r.

¹⁵⁷ LRCO 1794, 18 de noviembre, f. 61v.

¹⁵⁸ RONDA 1798, 22 de febrero: “A pedimiento de quien asienta que este reo le robo de la tablilla del coche una cuera. El reo está negativo y el querellante compareció expresando que el reo havia empeñado la cuera en una tienda del puente o esquina de Sta Maria, lo que en careo confesó el reo”. Sentencia: “Respecto a que ha averiguado el dueño dela cuera que esta está empeñada en una tienda en un peso, notifiquese al tendero se la entregue al dueño apercivido, y el reo póngase en las obras publicas por 8 días, y cumplidos salda apercivido”.

¹⁵⁹ LRCO 1798, 9 de noviembre, f. 82v.

¹⁶⁰ LRCO 1798, f. 247r.

¹⁶¹ LRCO 1794, 5 de octubre, f. 36v.

¹⁶² LRCO 1795, f. 122r.

¹⁶³ LRCO 1796, n. 604, f. 84v-85r.

¹⁶⁴ LRCO 1796, n. 766, f. 109v-109r.

¹⁶⁵ LRCO 1794, 9 de noviembre, f. 57v.

Pero lo más interesante de este asiento es que en la sentencia se consigna: “Respecto a haver hecho constar ser casado, corregido con 8 días de calzada, póngase en libertad”¹⁶⁶. Nos encontramos, pues, con una “circunstancia” que al parecer actuaba también como atenuante en los robos/hurtos. Cuando estudiamos la embriaguez ya advertimos que el hecho de hallarse casado era valorado por los jueces a la hora de imponer la sentencia que, generalmente, era aminorada. Sin embargo, el hecho de que no en todos los Libros de reos aparezca consignado el estado civil de los detenidos no nos permite comprobar si en los otros supuestos en los que la pena es inferior a la que hemos considerado como “ordinaria” hubo ciertamente una atenuación por la condición de casado del reo o rea. En cualquier caso, es evidente que, al menos, para José Rafael Aguilar esta circunstancia fue valorada por el corregidor a la hora de dictar su sentencia.

Entre 8 días y 15 días de obra pública, sólo se nos ha conservado un único asiento, el del indio José Mariano Olivares, que fue sentenciado a cumplir diez días de trabajos en calzada sin que del texto se pueda inferir la causa de esa aparente agravación del castigo¹⁶⁷.

Por el contrario, son ocho los asientos (18,60%) en los que los reos aparecen sentenciados a 15 días de obra pública. Como en casos anteriores, en algunos de ellos se nos escapan las causas de la posible agravación: José Morales, español, platero, fue remitido al corregidor que habiendo ido a un puesto de ropa de la Plaza del Factor so pretexto de comprar una casaca “se hurtó de allí una pieza de jamán (tela)”, hecho que el reo negó, pero que no fue obstáculo para que fuera condenado a 15 días de calzada¹⁶⁸. Igualmente el reo José Ortiz fue remitido al corregidor “por haver cojido unos calzones de coleta a un tendero”¹⁶⁹. Estos dos casos tienen de común el haberse perpetrado en el mercado; de hecho, José Morales fue remitido al corregidor por el Juez de Plaza ¿Estamos ante una reminiscencia de la paz del mercado? Es probable. Ello explicaría la agravación de la sanción que sufrieron ambos reos.

Más comprensibles son los asientos de los mulatos Bernardo Vivanco y

¹⁶⁶ LRCO 1798, f. 35r.

¹⁶⁷ LRAO 1795, n. 171, f. 37v.

¹⁶⁸ LRCO 1798, f. 217r.

¹⁶⁹ LRCO 1796, n. 533, f. 73v.

José Lazo. El primero, en estado de embriaguez, fue sorprendido intentando robarle el sombrero a Juan Antonio Rendón y opuso resistencia al sereno que lo detuvo rompiéndole, además, el farol¹⁷⁰. Todas estas circunstancias explican por sí solas la agravación de la sanción. Por su parte, José Lazo fue detenido a las nueve y cuarto de la noche de orden del corregidor “por haber quitado un paño a una muger golpeándola”. En un papel pegado en el Libro junto al asiento comentado se puede leer: “Respecto a haver sido combencido por el guarda que su prisión provino por andar tocando el pito, con lo que burlaba a los otros guardas, y a que hay indicios de que pudo haver quitado el paño, condénase a quince días de obra pública”¹⁷¹. Obsérvese que José Lazo es castigado por “indicios” —parece que no se le encontró el paño— de haber robado con violencia —golpeando a una mujer— y por haberse burlado de la autoridad.

En los cuatro asientos restantes en los que los reos fueron sentenciados con 15 días de obra pública encontramos también problemas. En dos de ellos no aparece consignado el objeto del hurto/robo con lo que es imposible inferir las causas del agravamiento¹⁷², aunque el indio Juan de Dios Ruiz estaba, además, ebrio¹⁷³. En los otros dos, el del indio José de la Luz Zabala y el del castizo José María Infante, parece que fueron tenidos en consideración el valor de los objetos sustraídos: las “nabajas” que robó¹⁷⁴ Juan de Dios, y el “tercio de cebada”¹⁷⁵ que le había quitado José María a su amo.

También se han conservado ocho asientos (18,60%) en los que la sanción se elevaba a un mes de trabajo en obra pública. El negro José María Felipe Lozano, los españoles José Antonio Moreno y Mariano Pacheco, junto al mestizo José Bernardo Mena fueron detenidos a las nueve de la mañana con “tres tercios de zevada” que habían “robado” de la casa de su amo para vender¹⁷⁶. Acabamos de comentar el caso del castizo José María Infante que había sufrido el castigo de 15 días de calzada por el robo de un tercio de cebada. En esta ocasión se trata de tres tercios, luego parece que al ser mayor

¹⁷⁰ LRCO 1798, f. 101r-v.

¹⁷¹ LRCO 1796, n. 830, f. 120v.

¹⁷² LRAO 1795, n. 200, f. 44r.

¹⁷³ LRAO 1798, 22 de junio, f. 51v.

¹⁷⁴ LRCO 1798, f. 160r.

¹⁷⁵ LRAO 1798, 19 de septiembre, f. 75r.

¹⁷⁶ LRCO 1798, f. 145v-146r.

la cantidad implica una mayor sanción.

José Domingo Esquivel, español, casado, de 46 años fue remitido al corregidor por haber sido sorprendido “robando la llave de la fuente de la Plaza de Santo Domingo” por lo que fue castigado con un mes de obra pública con independencia de la causa que le incoara el Juez de Aguas del Cabildo¹⁷⁷. Parece que el hecho de perpetrarse el robo sobre un objeto público implicaba una agravación.

En los tres restantes asientos en los que les fueron aplicados a los reos un mes de trabajo en obra pública, no hemos encontrado una causa que explicara dicho correctivo: el indio Francisco Suárez, quien “había robado un paño de rebozo”¹⁷⁸; el mestizo José Antonio Solachi que, en estado de embriaguez, había “robado unas mangas”, y el indio José Mendoza “por haberse robado de la vinatería del Puente de la Misericordia un frasco de aguardiente”, estando igualmente borracho¹⁷⁹. En estos dos últimos supuestos, sólo cabe pensar que junto al robo —de objetos de escaso valor— fue tenida en consideración por los jueces su estados de ebriedad.

Por último, se ha conservado un único asiento en el que el reo, el indio José Francisco Alvarado, fue sentenciado a dos meses de trabajos en obra pública. Aunque el texto del asiento es muy escueto, el hecho de que José Francisco aparezca calificado de “ratero” nos hace pensar que se trata de un caso de reincidencia y, tal vez, concurriera en él la circunstancia de ser menor de edad. Llegamos a estas conjeturas por el hecho de que si se hubiese tratado de una “ratero” habitual, mayor de edad, se le hubiera formado causa y no se hubiera ordenado que José Francisco fuera entregado a su gobernador para que cuidara de su conducta una vez cumplidos los dos meses de trabajo¹⁸⁰.

e) **La cárcel.** Sólo en diez ocasiones (3,22%) la privación de libertad fue utilizada como sanción en los Libros de reos, por lo que se puede afirmar que la cárcel se aplicaba excepcionalmente en los delitos de hurto y robo. Los periodos de tiempos están en consonancia con la gravedad de acciones que se ventilan ante el corregidor y los alcaldes ordinarios de la ciudad por

¹⁷⁷ LRCO 1798, f. 118v.

¹⁷⁸ LRAO 1796, 25 de noviembre, f. 141v.

¹⁷⁹ LRCO 1798, f. 74r.

¹⁸⁰ LRCO 1794, 15 de octubre, f. 42.r

esta vía sumaria oral que venimos analizando.

El lapso más breve de tiempo privación de libertad que aparece como corrección es de 24 horas y no está claro que fuera por robo. La mulata Gertrudis Cárdenas y la española María Ignacia San Juan “fueron corregidas con 24 horas de prisión” y apercibimiento como consecuencia de la denuncia de José Manuel Serón. Este, borracho, se metió en casa de las referidas reas y “haviendose dormido, dice le rovaron 74 pesos y porque recombino por ellos, lo apalearon e hicieron pedazos el coton y calzones blancos”. Gertrudis y María Ignacia negaron el robo y confesaron “que lo aporrearon porque iba ahogar a Gertrudis”¹⁸¹. Parece que la versión del robo de los 74 pesos que Serón había dado no tuvo mucha aceptación ante el alcalde, ya que las 24 horas de prisión es probable que respondieran más a los golpes que le propinaron al mencionado Serón, más que el hecho del robo. De haberse producido la sustracción de los 74 pesos, las reas, sin duda, hubieran sido objeto de procesamiento con lo elevado de dicha cantidad.

También a 24 horas de cárcel, pero en esta ocasión en la celda de castigo o “bartolina”, fue sentenciado el indio Pedro Acevedo, casado, de 40 años, por haber tomado “dos pesos de chorisos” estando ebrio. La sentencia dictada por el alcalde Allés no pudo ser más explícita: “Por la ebriedad condenase a tres días de obra pública, y por el robo dese cuenta cumplidos aquellos. Pagando el importe de los chorizos y cumpliendo 24 horas de bartolina, póngase en libertad apercivido”¹⁸².

La embriaguez parece que fue también determinante en la sentencia de la española María Pacheco, casada, de 25 años de edad, detenida “armando escándalo” y borracha. Al día siguiente se presentó Doña María Juana Carranza denunciando que María Pacheco de haberle quitado un “pañó” a su hija que, posteriormente, empeñó por un peso. A la rea se le aplicó la sentencia ordinaria para los casos de embriaguez —8 días de cárcel— sin que la sustracción del paño pesara en el ánimo del corregidor a la hora de dictar su fallo¹⁸³. Idéntica situación es la de la india María Luisa Segura, casada, de 30 años, apresada “borracha” y “robando un pedazo de queso y una faxade-

¹⁸¹ LRAO 1795, f. 63r.

¹⁸² LRAO 1796, 24 de diciembre, f. 147r.

¹⁸³ LRCO 1798, f. 196r.

ra”¹⁸⁴. En ambos casos es probable que el escaso valor de los objetos robados no entrara en consideración del juez y estimara que los 8 días de cárcel correspondientes a la embriaguez eran ya suficientes para el escarmiento de las reas. Distinto, en cambio, es el caso del español Vicente Carvajal, casado de 32 años, quien en estado de ebriedad había robado un “vidrio” y que, según parece, había después vendido. Carvajal fue sentenciado a 8 días de cárcel, con tres de ellos de bartolina, y recuperar los vidrios robados del comprador¹⁸⁵.

La pena más alta de privación de libertad fue la aplicada al español Bernardino Troncoso, casado de 28 años, tejedor, remitido por el “Mayor de la Plaza” acusado de haber robado “treinta y tantos pesos” de la bolsa de Manuel Hurtado. Nuevamente, la condición de ebrio de Bernardino fue apreciada, pero en lugar de administrársele la pena ordinaria —8 días— en esta ocasión fueron 15 días, seis de ellos de bartolina¹⁸⁶. Como se puede apreciar, al contrario de lo que sucedía con las reas María Pacheco y María Luisa Segura, cuya sanción se limitó a la de la embriaguez por el escaso valor de los objetos robados, Troncoso vio duplicada su pena —15 días— por tomar también en consideración el corregidor los “treinta y tantos pesos” robados.

Por último, en tres asientos no nos ha quedado constancia de la pena impuesta a los reos: el indio José Mateo Alvarez, detenido por cómplice de robo —no se especifica el objeto— fue puesto en prisión —sin fijarse el tiempo— hasta que se diera cuenta del delito¹⁸⁷. El español Andrés de la Peña, soltero de 18 años, y el indio Agustín Illescas, de la misma edad, habían sido remitidos al corregidor el 6 de enero de 1798 “por indicios de que robaron una casa”. Se dispuso que se hiciera la correspondiente averiguación del hecho y, en efecto, compareció Doña Cayetana Ladrón de Guevara y expresó “que los reos una noche que se quedaron solos le abrieron su casa y de un basil le robaron quatro pesos, quatro reales y una mascada, que es la única que le han devuelto”. A continuación en el asiento se consignaba. “Enero 29 de 98. En atención al tiempo que llevan en prisión y dando fiador, ponganse

¹⁸⁴ LRCO 1798, f. 228v.

¹⁸⁵ LRCO 1798, f. 332r.

¹⁸⁶ LRCO 1798, f. 203r-v.

¹⁸⁷ LRAO 1796, 9 de noviembre, f. 136r.

en libertad”¹⁸⁸. A tenor de esta nota, los reos habían permanecido en la cárcel 26 días, tiempo que le pereció suficiente al corregidor para purgar su falta, si bien condicionó la salida de prisión a dar un fiador por los cuatro pesos y cuatro reales que aún no habían podido restituir.

De los casos analizados podemos concluir que la cárcel no era el castigo habitual para los ladrones del nivel que nos ocupa. Si en ocasiones se utiliza es en función de la embriaguez y cuando el robo/hurto ha sido de escasa cuantía. Debemos recordar que la prisión era la pena ordinaria para las mujeres en los supuestos de embriaguez, ante la imposibilidad de éstas de acudir a trabajar a las obras públicas. Y, de la misma manera, se aplicaba preferentemente a los españoles sobre las otras etnias, pues el trabajo en la calzada implicaba una vergüenza pública que a los españoles se intentaba evitar en la medida que fuese posible. Por último, la cárcel era utilizada como prisión preventiva mientras se hacían las averiguaciones pertinentes del caso o de las personas. En ocasiones el tiempo de permanencia en ella no influía en el veredicto final, pero otras veces se daba por válido y era conmutado por el de la pena.

f) **La averiguación de vida y costumbres.** La práctica de proceder a la “averiguación de vida y costumbres” de los reos fue también utilizada en los delitos de robo/hurto. Cuando estudiamos la embriaguez señalamos que la averiguación de vida y costumbres implicaba una retención del reo en la cárcel en tanto en cuanto se procedía a recabar información sobre el individuo detenido. Dicha pesquisa podía prolongarse en ocasiones bastante tiempo¹⁸⁹, si bien parece que en circunstancias normales no debía sobrepasar más allá de un par de días que podían servir ya de correctivo al reo. No obstante, el tiempo que permanecía el reo en la cárcel mientras se procedía a dicha averiguación normalmente era independiente del castigo infringido.

Tenemos casos en los que después de haber sido ordenada la pesquisa, los reos fueron sentenciados a la corrección de los azotes¹⁹⁰, destinados a trabajos en obra pública¹⁹¹ o se les formó causa¹⁹². Pero también hay supues-

¹⁸⁸ LRCO 1798, fol. 5r.

¹⁸⁹ *La administración de la justicia inferior en la ciudad de México...*, pp. 372-373.

¹⁹⁰ LRCO 1794, 19 de noviembre, f. 62r; LRCO 1794, 6 de septiembre, f. 20v.

¹⁹¹ LRAO 1795, f. 101v; LRCO 1796, n. 533, f. 73v.

¹⁹² LRAO 1795, n. 166, f. 36v-37r; LRAO 1796, 4 de diciembre, f. 142v.

tos en los que los reos salieron absueltos¹⁹³. Sólo en algunos asientos no quedó consignado el castigo impuesto a los detenidos¹⁹⁴.

g) **Apercibimientos.** El apercibimiento era una amonestación que con frecuencia utilizaban las justicias inferiores atendiendo a la calidad de la personas y a los hechos cometidos¹⁹⁵. Los apercibimientos tenían como finalidad evitar que el autor de una conducta ilícita o reprobable la volviera a repetir.

En los Libros de reos estudiados encontramos 30 asientos (9,67%) en los que otros tantos reos fueron apercibidos y puesto en libertad. Se trata de casos en los que el robo no ha sido enteramente probado¹⁹⁶, se ha producido

¹⁹³ LRCO 1794, 15 de diciembre, f. 75v; LRAO 1795, n. 169, f. 37r-v.

¹⁹⁴ En el asiento del indio Hilario Durán, detenido por el robo de un “rosario de perlas y joyas”, sólo aparece “Averigüese y dese cuenta” (LRCO 1794, 13 de noviembre, f. 59v). Idéntica frase la encontramos en los asientos del español José Lázaro Mendoza, que había robado doce aros de hierro (LRAO 1798, 14 de febrero, f. 13r); del indio Juan José Arellano, detenido con un bulto que había robado (LRAO 1798, 24 de marzo, f. 24r), y del español Mariano Rodríguez, quien había robado una “manga” (LRCO 1798, f. 354r). En ninguno de estos asientos se recoge al sanción que recayó sobre el reo.

¹⁹⁵ Véase P. Ortego Gil, *Apercibimientos penales en la práctica criminal de la Real Audiencia de Galicia (Siglos XVII y XVIII)*, en CHD nº 3 (1996), pp. 11-41. También en *La administración de justicia inferior en la ciudad de México...*, p. 372.

¹⁹⁶ Veamos algunos ejemplos: El indio José Vicente Jiménez, su mujer, la española Francisca Moreno y la mulata Francisca Flores, fueron detenidos a las nueve y media de la noche. Este reo junto a su mujer, Francisca Moreno, fueron detenidos a las 9 y media de la noche “porque en la calle de las Ratas, en una casa de vecindad, dieron voces de que los robaban y habiendo ocurrido encontraron a estos dos reos y en su cuarto dos paños”. En el asiento siguiente, relacionado con éste, alude a Francisca Flores “a quien se encontró en el mismo cuarto y traía la manga de que se hacia cargo al guarda suponiendo la anterior muger que se la había robado”. Providencia: “En atención a que de la averiguación que se ha hecho solo resulta haver sido un pleito y ignorarse como estaban los palos en casa de los reos, de los que estaba ya entregada a su dueño, ponganse en libertad apercibidos” (LRCO 1798, f. 51r). El indio Sebastián Martínez fue acusado de robar unos estribos, circunstancia que no pudo probarse, por lo que fue puesto en libertad “seriamente apercibido” (LRAO 1798, 8 de agosto, f. 66v). El indio Bernardino Reyes, sirviente, fue acusado por la cocinera de la casa en la que trabajaba de haber robado —no se dice qué—. Cuatro días después, al no encontrarse testigos para la averiguación de vida y costumbres ni haber pruebas, fue puesto en libertad, apercibido y debiendo satisfacer las costas (LRAO 1795, n. 88 f. 21v). Más curioso es el caso de Dionisio Ortega y otro individuo, cuyo nombre no consta, que fueron detenidos a las doce y media de la noche “porque en la calle de los Parados los encontró con un reboso y unos calzones de manta; el segundo dice que dicho paño y calzones los compró con 3 pesos que sacó del Estanco según explica en sus señas”. Providencia: “Hagase averiguación de donde huvie-

el desistimiento del demandante¹⁹⁷, o la composición con el mismo¹⁹⁸. Sólo en una ocasión el apercibimiento se produjo por el escaso valor del objeto robado (un cabo de cera)¹⁹⁹. No obstante, el apercibimiento podía acompañar también a otros castigos más graves, como, por ejemplo, los azotes²⁰⁰ o los trabajos en obra pública²⁰¹.

Teniendo en cuenta que los apercibimientos se hacían en función de la calidad de las personas, hemos intentado comprobar si este tipo de amonestación —de carácter más leve que las otras sanciones que hasta ahora hemos analizado— podía estar relacionada con la etnia de los reos. Dejando a un lado aquellos casos en los que el apercibimiento acompañaba a otra pena más grave (azotes o trabajos en obra pública), de los 30 asientos referidos, en

ron el paño, de su estado y conducta, y dese cuenta”. A continuación: “En atención a resultar Dionisio casado y ambos cigarreros, y no haver podido averiguar el hecho con individualidad por ser ambos mudos, pongase en libertad apercibidos” (LRCO 1798, f. 54r).

¹⁹⁷ El español Julián Flores fue acusado de robar un tranchete. El corregidor se vio obligado a ponerlo en libertad apercibido “en atención a no haver justificación alguna y comparecido la muger desistiéndose” (LRCO 1798, f. 35r-v). José María Cisneros y José Mateo Serna fueron conducidos a presencia del corregidor como consecuencia de la denuncia hecha por un arriero “de que estos hombres querían robarlos los coxinillos”. Como el arriero no se presentó los reos fueron puestos en libertad apercibidos (LRCO 1798, f. 150r). El indio Manuel Núñez, fue acusado de intentar “robar un caballo ensillado y enfrenado”. En el asiento se consignó: “Respecto a haverse desistido el querellante, póngase en libertad apercibido” (LRCO 1798, f. 248v).

¹⁹⁸ El español José González, sastre, fue detenido por haber robado una chupa y un reloj. Aun habiendo confesado su delito, fue puesto en libertad apercibido “en atención a que no pidió cosa alguna el citado Villaverde —el demandante— contra González y a estar cubierto el importe del robo” (LRAO 1798, f. 15 de febrero, f. 13v). El también español José Tomás Guerra, peluquero de 16 años, fue apresado por robar un “antejo”. Fue igualmente puesto en libertad apercibido por “estar convenido con el dueño del antejo” (LRAO 1796, 16 de noviembre, f. 139r). Otro español, Miguel Bravo, amanuense, fue denunciado por robo; en el asiento se consignó. “respecto a hallarse enfermo, compuesto con su acreedor, póngase en libertad seriamente apercibido” (LRAO 1795, n. 133, f. 30r). José Berazas, español, sastre, fue detenido por sacar un peso de una bolsa a una señora. Una vez devuelto el peso, salió en libertad apercibido (LRAO 1798, 6 de diciembre, f. 36r). El sirviente Felipe Benítez, español, fue denunciado por su amo por haber robado unas prendas de ropa. Entregada la ropa a su propietario, quedó en libertad apercibido (LRAO 1795, f. 109r).

¹⁹⁹ LRCO 1798, f. 107v.

²⁰⁰ LRAO 1795, f. 57r; LRAO 1795, n. 208, f. 46; LRCO 1798, f. 42r-v; LRCO 1798, f. 226r; LRCO 1798 f. 288r.

²⁰¹ LRAO 1795, n.171, f.37v; LRAO 1795, n. 200 y n. 201, f. 44v; LRAO 1795, n. 218, f. 42v-42r; LRAO 1796, n. 216, f. 47v; LRCO 1796, n. 604, f. 84v-85v; RONDA 1798, 22 de febrero.

10 de ellos los reos eran españoles (33,33%), 11 eran indios, 3 eran mulatos, 4 mestizos, 1 castizo y en un asiento no constaba la etnia. Habida cuenta el menor número de españoles, pensamos que el porcentaje de apercibimientos es sensiblemente alto, por lo que no es descartable la hipótesis de un tratamiento preferencial para los españoles que, por otra parte, ya comprobamos cuando estudiamos la embriaguez.

h) **Otras sanciones alternativas.** Bajo este epígrafe recogemos un variado conjunto de sanciones de muy distinta naturaleza que nos ponen de manifiesto una vez más el margen de discrecionalidad que arbitrio permitía a los jueces.

En varios asientos encontramos que los reos no fueron objeto de ningún castigo convencional, sino simplemente el juez dispuso que fuera entregado a su amo o a su padre. Así, el indio Toribio Antonio prestó auxilio a unos ladrones que habían robado unas prendas. El corregidor ordenó que compareciera el amo del indio y que le fuera entregado una vez liquidada la cuenta²⁰². El español José Joaquín González, de 15 años, aprendiz de carpintero, fue acusado del robo de unos aretes. En esta ocasión, el alcalde dispuso que habiendo satisfecho el importe de los dichos aretes, fuera puesto en libertad entregado a sus parientes²⁰³. Sobre el indio José Islas, de 14 años, aprendiz de soladero, y el español Francisco Núñez, estudiante de 16 años, recaía la sospecha de haber robado, sin que se especificara el objeto. El alcalde proveyó que el primero fuera entregado a su maestro o a otro, si éste no lo quisiera, por cuanto no había habido justificación del robo²⁰⁴, y el segundo a su padre²⁰⁵. De la misma manera, la india Agustina Coria, de 15 años, fue autora del robo de dos sábanas. El alcalde, como en el supuesto anterior, lejos de aplicarle algún correctivo ordenó que fuera entregada a su padre²⁰⁶. Los indios José Domingo y María Candelaria fueron detenidos a las doce de la noche y acusados de haber robado “algunos reales”. Se dispuso que José Domingo fuera entregado a su maestro y Agustina puesta a servir en una casa de honra²⁰⁷. El niño español, de 11 años, Manuel Latadi, al parecer se

²⁰² LRCO 1794, 7 de octubre, f. 37r.

²⁰³ LRAO 1798, 16 de febrero, f. 14r.

²⁰⁴ LRAO 1795, n. 202, f. 44v.

²⁰⁵ LRAO 1795, n. 203, f. 44v.

²⁰⁶ LRAO 1796, f. 51r.

²⁰⁷ LRCO 1798, f. 105r.

vio involucrado en un robo, por lo que el alcalde sentenció que fuera entregado a su madre²⁰⁸. De la misma manera, la india María Bonifacia, de 18 años, fue acusada de hurto, sin que podamos saber el objeto ni la circunstancia. En el asiento solamente se consignó: “Entréguese a su amo”²⁰⁹.

Como se puede observar, casi todos estos asientos tienen por denominador común la corta edad de los reos, con lo que resulta evidente que la circunstancia de la edad era valorada como eximente de la responsabilidad penal.

Otra sanción alternativa consistía en poner a servir en “casa de honra” a las reas apresadas, ya bien fuera después de haberle sido aplicado otro castigo²¹⁰, ya fuera como único correctivo con el fin de resarcir al demandante de lo robado. Así, por ejemplo, la india Ana María González fue acusada de robar dos cucharillas de plata; la rea confesó, si bien una de las cucharillas se perdió. Ana María manifestó que estaba dispuesta a pagarla, por lo que el corregidor dispuso: “póngase a servir para que pague como se convino”²¹¹. No obstante, se conservan otros dos asientos en los que no parece tan claro que entrar a servir en una casa de honra se ordenara con el fin de restituir el valor de lo robado²¹².

En seis ocasiones los jueces dispusieron que los reos debían aprender un oficio. Como en el caso anterior, dicha resolución podía ir acompañada de otra sanción o ser la única. Dentro del primer supuesto estaría el caso de Francisco Quintana, de 13 años, sentenciado a 36 azotes y a que aprendiera el oficio de sastre²¹³. Dentro del segundo grupo podemos citar el asiento del español José Nieto, de 26 años, había sido detenido por el robo de unas piezas de ropa. El corregidor resolvió que como el robo no había sido de consideración el reo debía ser enviado a un obraje para aprender un oficio²¹⁴. Este

²⁰⁸ LRAO 1796, f. 57r.

²⁰⁹ LRAO 1795, f. 67r.

²¹⁰ La india María Ignacia González, después de haber sido corregida con 25 azotes, fue puesta a servir en una casa de honra (LRAO 1798, 5 de mayo, f. 36r). Idéntica sanción le fue aplicada a la mestiza María Teresa Avila (LRCO 1794, 21 de noviembre, f. 63r), al igual que la india María de la Luz Castrejón (LRCO 1798, f. 216v).

²¹¹ LRCO 1798, f. 270v.

²¹² LRCO 1794, 5 de septiembre, f. 19v; LRCO 1798, f. 312v.

²¹³ LRAO 1795, n. 132, f. 30r.

²¹⁴ LRCO 1798, f. 216v.

tipo de sanción, sin embargo, se solía aplicar a jóvenes adolescentes²¹⁵. No deja de ser llamativo que de los seis reos sentenciados a aprender un oficio, cuatro de ellos eran españoles.

i) **Las absoluciones.** Por último nos resta aludir a las absoluciones. Sin considerar los apercibimientos en los que, como acabamos de ver, los reos eran puestos en libertad amonestados o advertidos para que no reincidieran, encontramos 65 asientos (20,96%) en los que los individuos detenidos fueron absueltos por distintos motivos de sus acusaciones.

Las causas de estas absoluciones eran muy diversas: porque las sospechas del robo eran infundadas²¹⁶, porque el reo se compuso con el demandante²¹⁷,

²¹⁵ Pedro José Marín, indio de 10 años (LRAO 1795, f. 98v); Elías Ramos, español de 12 años (LRAO 1798, 18 de octubre, f. 79v); José Miguel Granados, español también de 12 años (LRAO 1796 f. 59v); Macedonio Silva, español de años (LRAO 1795 f. 71r).

²¹⁶ Veamos algunos ejemplos: El indio José Roberto del Castillo fue apresado a las cinco de la mañana “con un pedazo de vigueta cargado”. El corregidor consignó en el asiento que “respecto a ser cierto lo que expresa en su declaración, póngase en libertad” (LRCO 1794, 27 de agosto, f. 16r). La mestiza María de la Luz Martínez fue detenida por sospechosa de robo —no se dice el objeto— pero una vez tomada la declaración el corregidor resolvió que “por no resultar nada de la declaración, absuelta en libertad” (LRCO 1794, 23 de octubre, f. 48r). El mestizo Juan de Dios Romero fue arrestado también por sospechoso y aunque el juez le apremió con 24 horas de bartolina con intención de que confesara, por falta de indicios de que el preso cometió el robo, fue puesto en libertad “sin costas ni puerta” (LRCO 1796, 3 de noviembre, f. 132r). José Antonio Zúñiga, María Manuela Reimundo y María Josefa Cipriano Ortega fueron detenidos “porque en una acesoria de frontero del Estanco de las mugeres estaban vajando los quadros. El reo primero dice que la segunda lo llamó para que le ayudase a descolgar una casa; la segunda asienta ser cierto haberlo llamado a este efecto respecto a que Gertrudis Tellez le rogó y entregó la llave de su casa para que el día de mañana le mandase las xicaras y vasos que tenia en su tinagero la 3ª fue llamada por la segunda”. Como lo afirmado por los detenidos era cierto, fueron puestos en libertad sin pagar costas ni carcelaje (LRCO 1798, f. 43r-v). El indio Eginio Antonio Castillo fue puesto en libertad por “no haver resultado cosa alguna contra el reo” (LRCO 1798, f. 217v). El español José Rafael Antonio Cedillo, detenido junto al también español José Mariano Uribe y al indio José Sebastián Delgadillo, fueron “remitidos del Principal de donde se aseguraron por uno de los guardas del alumbrado porque junto a san Pablo los encontró con cantidad de dineros, con las espadas desembainadas. Lo que confiesan los reos asentando que con motivo de ser sirvientes de D. José Salas, que vive en Santa Anita, le iban a entregar la venta del maíz que expenden en la Plazuela del Bolador, y que las espadas su mismo amo se las a prestado porque días pasados les salieron unos hombres queriendoles robar”. El corregidor resolvió que “respecto a no resultar indicio alguno contra estos reos, ponganse en libertad sin costas ni carcelaje”. (LRCO 1798, f.231v-232r).

²¹⁷ Al indio Pascual Antonio Carvajal se le imputó el robo de unas espuelas que, a su vez, había robado un cargador que no conocía más que de vista. Al final por haberse “compuesto con el acree-

porque el actor no justificó plenamente su pretensión²¹⁸ o, por último, por desistimiento del querellante²¹⁹.

Creemos que un 20,96% de absoluciones es, ciertamente, un porcentaje considerable que pone en tela de juicio las afirmaciones de Tomás y Valiente según las cuales los jueces del Antiguo Régimen tenían una obsesiva idea de conseguir a toda costa la condenación del reo con el fin de obtener mejores ingresos a través de la participación en las penas²²⁰. Afirmaciones, por otra parte, que no contrastó con datos de archivo, limitándose únicamente a hacerse eco de las críticas que sobre el sistema judicial hicieron algunos de los

dor” fue puesto en libertad (LRAO 1795, n.152, f. 34v-35r). La mestiza María Francisca Vega fue acusada de robo —no se dice qué— pero tras haber llegado a una composición con su acreedor, finalmente salió en libertad (LRAO 1795, n. 207, f. 45v). El mestizo Francisco González fue detenido a las doce y media de la noche a solicitud de Felipe Chávez quien le demandaba “un caballo ensillado y enfrenado, cuyo importe es de 33 pesos”. Compuesto con su acreedor, el corregidor ordenó su libertad (LRCO 1798, f. 317r). El negro Camilo Montes fue encarcelado a solicitud de José Eguía porque había cogido “un par de calzones de tropela del Sr. Regente”, circunstancia que el reo confesó, afirmando que los había empeñado. Como en los casos anteriores, Montes llegó a una composición con su acreedor y fue puesto en libertad (LRCO 1798, f. 296v).

²¹⁸ La india Juana Morales fue acusada de robo —no se especifica el objeto— y como el querellante no se “justificó”, el alcalde la puso en libertad sin costas (LRAO 1795, f. 84v). Por idénticas circunstancias atravesó el español Andrés Gómez (LRCO 1794, 9 de agosto, f. 5v), así como las indias María Guadalupe Flores (LRCO 1794, 9 de agosto, f. 5v) y María Eligia Muñoz (LRCO 1794, 9 de agosto, f. 5v). El indio Rafael Tenorio fue detenido a petición de Domingo Alarcón por haberle robado un pañuelo, hecho el reo negó. Al no haber podido justificar su demanda Alarcón, fue puesto en libertad (LRCO 1798, f. 288v).

²¹⁹ El indio Simón Antonio de la Cruz fue detenido a petición de un tal Isidro que le acusó de haberle robado “un tercio de sinchos”. El corregidor ordenó la puesta en libertad del reo “por haver comparecido el querellante desistiéndose” (LRCO 1798, f. 165r-v). El indio Lázaro Martín fue detenido “a pedimento de D. Andrés Gordo quien le demanda 3 pares de medias que dice haverle robado”. El juez dispuso que el querellante se justificara, pero ante el desistimiento de éste, se ordenó la libertad del reo (LRCO 1798, f. 229r). El español Vicente Bravo fue acusado del robo de una mula, pero al desistirse el querellante el alcalde dispuso la libertad del reo (LRAO 1798, 16 de abril, f. 29r).

²²⁰ “En mi opinión la institución que más propiciaba las injustas condenaciones judiciales movidas por el afán de lucro era la participación de los jueces en las penas pecuniarias impuestas por ellos mismos. Al juez no le era egoístamente indiferente condenar o absolver. Como la mayoría de ellos cobraran unos salarios reales de escasa cuantía, todos tenían legalmente previstos otros ingresos complementarios, que consistían en lo que percibían según arancel por cada acto procesal, y en lo que cobraban bajo forma de participación en las penas pecuniarias” (*El Derecho penal de la Monarquía absoluta*, ya citado, pp. 163 y ss).

los juristas contemporáneos.

En el último de los trabajos que configuran esta trilogía de estudios sobre la justicia inferior en la ciudad de México —que aparecerá el próximo número de esta Revista— me ocupo de reconstruir estos procesos orales que tenían lugar ante el corregidor o los alcaldes ordinarios de la ciudad. A pesar de su sencillez y rapidez, estos procesos estaban sujetos también al pago de costas. Al no aparecer en ningún asiento penas ni multas de carácter pecuniario, debemos suponer que los derechos que percibían los mencionados jueces en concepto de su actuación, debían salir de dichas costas. Por desgracia, el estilo lacónico que predomina en la redacción de los asientos de los Libros de reos, no nos deja inferir en muchas ocasiones si al ser puestos en libertad los individuos apesados fueron dispensados también del pago de costas. Pero, en otras ocasiones se consignó expresamente que quedaban exentos de “costas y carcelaje”²²¹.

El porcentaje de absoluciones que sólo para los delitos de hurto/robo he podido constatar en esta administración de justicia de carácter primario, anterior incluso a la primera instancia propiamente dicha, pienso que es muy significativo y parece que sea algo genuino del mundo mexicano. Cuando en nuestro próximo estudio completemos estos datos con los de los restantes delitos que fueron substanciados por los alcaldes y corregidor de la ciudad de México nos podremos hacer una idea más exacta de la conducta de los jueces de la “Monarquía absoluta” que pienso que dista mucho de lo que Tomás y Valiente nos describió en su libro. Los datos que nos ofrece Palop Ramos sobre las estadísticas que enviaban las Audiencias al Consejo vienen también a confirmar nuestra hipótesis: para delitos de penalidad leve —como los que nosotros estamos estudiando— en una instancia superior como es la de la Audiencia, el citado autor ha constatado un 11,4% de exoneración de los reos²²².

²²¹ Así se consigna en los siguientes asientos: LRAO 1795, n. 88, f. 21v; LRAO 1795, f. 84; LRCO 1796, 3 de noviembre, f. 132r; LRCO 1798, f. 43r-v (tres asientos); LRCO 1798, f. 231v-232r (tres asientos); LRAO 1798, 5 febrero, f. 9r; LRAO 1798, 22 de marzo, f. 23v; LRAO 1798, 22 de abril, f. 31r; LRAO 1798, 26 de julio, f. 61v.

²²² J.M. Palop Ramos, *Delitos y penas en la España del siglo XVIII*, ya citado, p. 98.

5. Conclusiones

Del análisis de los asientos sobre hurto/robo procedentes de los Libros de reos de la ciudad de México podemos sacar algunas conclusiones de interés.

En primer lugar, nos planteábamos el problema —señalado en su día por Rodríguez Mourullo— del “derrumbe” de la vieja distinción conceptual entre el robo y el hurto en la Edad Moderna, figuras que el derecho romano había sabido diferenciar con claridad y que las Partidas habían conservado al hacer un tratamiento individualizado del hurto, del robo y de las “fuerças”. En realidad, el código alfonsino definió el robo “como una manera del malfetría que cae entre furto e fuerça”. El robo no era otra cosa que un hurto perpetrado con fuerza. Pero esa fuerza, según los textos romanos y las Partidas, se ejercía sobre las personas. No obstante, las mismas Partidas dejaron abierta una puerta al considerar también como “fuerça” aquellas acciones violentas que se ejercían sobre las cosas “que han menester los onbres para uso de su vida o por ganar en razón de mercaderías o por otra manera”. Los redactores de las Partidas todavía no habían entendido la “fuerza en las cosas” como aparece configurada en los códigos penales actuales. La publicidad y la fuerza eran, según las Partidas, las notas distintivas del robo frente al hurto, pero, además, algunos autores parece que reservan el robo para aquellas personas que habitualmente se dedicaban a este tipo de delitos (“ladrones famosos”).

Los juristas de la Edad Moderna, formados en el derecho romano, supieron siempre distinguir técnicamente entre el hurto y el robo. Ahí están sus obras; pero dicha distinción se escapaba a aquellas personas que no tenían formación jurídica y para las que, en definitiva, el robo y el hurto consistían en desposeer a un tercero de algo que le pertenecía. Si dicha acción se cometía ejerciendo una fuerza sobre la persona o sin que ésta se enterara, era algo intrascendente para el hombre de la calle, quien en su “nivel vulgar” de conocimiento del derecho comenzó a equiparar ambas figuras y a utilizar indistintamente los términos “robo” y “hurto”.

Durante el siglo XVIII otros dos factores propiciaron el uso indistinto de los términos “robo” y “hurto”. Por un lado, la Pragmática de 23 de febrero de 1734 que, al sancionar con pena capital tanto los supuestos de hurto como los de robo perpetrados en la Corte, equiparaba de facto ambas figuras a efectos punitivos. Por otro lado, la idea que comienza a abrirse paso entre los

tratadistas de derecho criminal de que el robo no es otra cosa que una especie de hurto o “hurto cualificado”. Mientras el hurto simple era aquel que se realizaba ocultamente y sin violencia alguna, ni otra “qualidad agravante”, el “hurto qualificado” era el que se hacía “en presencia con armas, o con otra qualidad y circunstancia agravante”. Con la aparición del “hurto qualificado” se estaba, en la práctica, reconduciendo el robo a la figura del hurto. Para algún autor, como Vizcaíno, el robo era una subespecie del hurto; era un “hurto qualificado”. Por eso, Alvarez Posadilla no duda en afirmar que hurto y robo son sinónimos. Sólo en un momento posterior, con la codificación, la doctrina penalística recobraría la vieja concepción romanista y volvería a convertir el robo en un “tipo” autónomo caracterizado por la presencia de “fuerza”.

Durante el siglo XVIII, en el mundo novohispano se reprodujo este mismo fenómeno, y tanto en las obras de carácter pragmático que se elaboran como instrumento de guía para los alcaldes legos, como en la misma práctica forense, la distinción entre el robo y el hurto quedó difuminada. Con toda seguridad en las universidades indianas —lo mismo que en las peninsulares— se explicarían como conceptos distintos, pero lo cierto es que la concepción vulgar que identificaba ambos delitos fue la que se impuso.

Una segunda conclusión vendría dada por la inaplicación de la normativa legal en materia punitiva para los hurtos/robos. En efecto, frente a la dureza con que los textos normativos (Partidas, Nueva Recopilación) sancionaban los delitos de hurto y robo, podemos afirmar que a finales del siglo XVIII y para la ciudad de México las penas legales no se aplicaron nunca en este nivel inferior de la administración de justicia. La vergüenza pública y los seis años de galeras que la Pragmática de 1552 establecía para el que cometiera un hurto por primera vez, no la encontramos aplicada en ninguna ocasión. Conviene recordar que la mayoría de los reos capturados y sentenciados por robo/hurto en los Libros de reos, habían cometido el delito por primera vez. A los ladrones habituales se le formaba causa por reincidencia. Por el contrario, fueron las penas arbitrarias las únicas que se aplicaron en este nivel, principalmente azotes (19%) y trabajos en obra pública (13,8%).

A la vista de los datos manejados, no cabe la menor duda de que el arbitrio judicial —muy distinto al que nos describió Tomás y Valiente— operaba en favor de los reos. Las circunstancias personales (etnia, edad, sexo, estado

civil) de los detenidos, junto a las circunstancias del delito (valor, cantidad, lugar, etc.) eran valoradas minuciosamente por los jueces a la hora de dictar sus sentencias. Ello se puede inferir —a pesar de su lenguaje escueto— de algunos asientos de los Libros estudiados.

Una tercera y última conclusión vendría dada por la conducta de los jueces. Por el alto porcentaje de reos exonerados de cualquier tipo de sanción (20,9%) no vemos, al menos en esta instancia inferior, esa corrupción generalizada que convertía a los jueces en unos seres ávidos de obtener sentencias condenatorias para los reos. La administración de justicia del Antiguo Régimen y la aplicación del derecho criminal, tanto en las Indias como en la Península, guardan todavía para la historia del derecho muchos interrogantes. Sólo mediante trabajos exhaustivos sobre las fuentes de los distintos tribunales —aun a riesgo de ser tachados de “carácter local y escaso interés científico”— podremos poco a poco llegar a reconstruir lo que fue en realidad el derecho penal de la “Monarquía absoluta”.