

Andrés Botero Bernal

**El juramento (procesal)
en el Antiguo Régimen hispanoamericano.
Conceptualización, delimitación y clasificación¹**

*The (judicial) oath in the Old Spanish-American Regime.
Conceptualization, delimitation, and classification*

ABSTRACT: This paper exposes the conceptualization, delimitation, and classification of the oath from a historical perspective, with an emphasis on theological and legal literature, as well as on religious manuals, which circulated with special vigor in the Old Regime of the Spanish-American world.

Within this journey, this text will focus on the judicial oath, that is, on the oath that is taken within the judicial process, as a guarantee of access to material truth.

KEYWORDS: Oath, Legal history, Kinds of oath, Political oath, Judicial oath.

ÍNDICE: 1. Introducción - 2. Conceptualización en la cultura hispanoamericana - 3. Clases de juramento - 3.1. Juramento explícito e implícito - 3.2. Juramento simple y solemne - 3.3. Juramento asertivo y promisorio, y juramento político y procesal - 3.4. Juramento ejecutorio y conminatorio - 3.5. Juramento perhorrescentiae y de manquadra - 3.6. Juramento de calumnia y malicia - 3.7. Juramento decisorio y supletorio - 3.8. Confesión jurada en el proceso criminal - 3.9. Juramento de inocencia o purgatorio - Conclusiones.

¹ Este artículo es un desarrollo de un capítulo del siguiente libro: A. Botero, *Jurar y juzgar: Estudio sobre el juramento procesal y su evolución en Colombia, Siglo XIX*, Bucaramanga 2019 (específicamente, pp. 35-84). Agradezco al editor del libro su autorización para publicar de nuevo algunas de estas ideas.

1. *Introducción*

El juramento es «poner a Dios por testigo»² de la *verdad* y de la *lealtad* de quien jura. Para el Antiguo Régimen, incluyendo el hispanoamericano, era un elemento central y cohesionador de la sociedad, en la medida en que sacralizaba la voluntad y la palabra de la persona católica, las volvía creíbles y confiables, a la vez que así se honraba la religión. Al respecto, Domingo de Soto dijo: «El juramento algunas veces puede ser obra, no solamente virtuosa, lícita y honesta, mas religiosa y digna de ser loada»³.

Por tanto, no es de extrañar que la política, la economía y el derecho partieran del juramento religioso para perfeccionar todo tipo de relaciones entre las personas. Estas iban desde la organización política, la consolidación de contratos, hasta llegar a la legitimación de la justicia, en momentos donde el gobierno no se había desligado de lo judicial. Dicho con otras palabras, tras todos los actos religiosos, jurídicos y políticos más importantes había un juramento que los soportaba. De esta manera, podemos decir que el juramento unió la religión con la política y el derecho, por lo que su esencia misma fue ser simultáneamente «acto civil y religioso»⁴, prueba jurídico-política y sacramento de fe. No obstante, con el paso del tiempo, lo primero (lo laico) terminará por absorber lo segundo (lo religioso)⁵, pero en este escrito no podremos dar cuenta de ese proceso de larga duración, por lo que nos centraremos al contexto teológico y jurídico que explica la importancia del juramento, especialmente del procesal, en el Antiguo Régimen hispanoamericano.

Ahora bien, para dar cuenta de ello trabajaremos sobre la doctrina de teólogos, canonistas y juristas relevantes para la época, considerados como fuente misma del derecho castellano-indiano⁶, así como sobre las obras

² «Si ergo iurare est testem Deum invocare»: T. de Aquino, *Summa Theologicae*, pp. 1265-1274, II^a-IIae q. 89 a. 1 arg. 1.

³ D. de Soto, *Institución de fray Domingo de Soto de la Orden de Sancto Domingo, a loor del nombre de Dios, de como se ha de evitar el abuso de los juramentos*, in D. de Soto, *Relecciones y Opúsculos. II-1. El abuso de los juramentos. La ocultación y revelación de los secretos*, Salamanca 2000, p. 39, cap. II.

⁴ J. Escriche, *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*, III ed., Paris 1851, p. 1103, «juramento».

⁵ Este proceso de laicización del juramento político está bien descrito P. Prodi, *Il sacramento del potere. Il giuramento politico nella storia costituzionale dell'Occidente*, Bologna 1992. Sobre este proceso pero en el juramento judicial, ver A. Botero, *Jurar y juzgar*, cit.

⁶ No hay que olvidar el peso de la doctrina, jurídica y teológica, en la determinación del corpus normativo del Antiguo Régimen. Para el caso indiano se destaca la opinión jurídica de Gregorio López, Gerónimo Castillo de Bovadilla, Juan Hevia de Bolaños y Juan de Solórzano. Igualmente, la doctrina teológica no solo era marco de interpretación del

determinantes de la cultura de aquel entonces, dado que el juramento no podemos entenderlo por fuera de la cultura que lo amparaba. Por eso, empezamos exponiendo ese lecho cultural que, al ser compartido y sentido por todos, fortaleció el juramento tanto en sede civil como canónica.

Así, una vez aclarado el contexto cultural, exponemos las clases de juramento y su operatividad en el Antiguo Régimen hispanoamericano. Sin embargo, es menester indicarle al lector que el juramento, por su esencia mixta a la vez que fundante de la sociedad de aquel entonces, no fue una institución religiosa ni jurídica indiana con independencia de lo que acontecía en la sociedad española. Por el contrario, fue una institución compartida entre España y América, entre la religión y el derecho, y entre el derecho civil y el canónico. Es por ello que las fuentes a las que recurriremos en este escrito son tanto de teología como de derecho, y las de derecho son tanto en el ámbito canónico como civil, dado que, repetimos, estamos ante un instituto transversal en aquella época.

Posteriormente, haremos un sucinto balance de la literatura especializada sobre el tema, con el fin de facilitar la labor de los investigadores que deseen profundizar al respecto, para que puedan encontrar allí los casos especiales frente a la regla general, pues esto último es lo que trabajaremos aquí.

Pasando a otro asunto, es prudente señalar que este ejercicio iushistórico de desentrañar el juramento nos impone un reto difícil de superar: exponer en un documento legible, desde el punto de vista del lector contemporáneo, una institución que solo adquiere sentido en un sistema cultural que ya nos resulta muy ajeno. Sucede que el juramento, parafraseando a Petit, no toma su fuerza de «un derecho que sólo mínimamente se concebía como creación humana»⁷, sino que este se ha encontrado en dimensiones más allá de lo estrictamente jurídico y por fuera del marco cultural contemporáneo. La fuerza del juramento está en la cultura iusnaturalista del Antiguo Régimen, lo que exige conocerla de base, para comprender lo que de otra manera sería incognoscible.

Además de lo anterior, está la dificultad de intentar ser lo más fiel posible a fuentes primarias que arrojan información dentro de una estructura documental y de citación tan diferente a la acostumbrada en la actualidad. El reto no nos amilana, sino que nos empuja a superarlo, por lo que aquí se optó

derecho, sino a su vez fuente de autoridad ante el gobierno y la justicia. V. Tau, *La doctrina de los autores como fuente del derecho castellano-indiano*, in «Revista de Historia del Derecho», n. 17 (1989), pp. 351-408.

⁷ Tomado de C. Petit. *Recensión del texto de Francisco López Estrada y de María Teresa López García-Berdoy “Alfonso X el Sabio, Las siete partidas (antología)”*, in «Romance Philology», V. 49, n. 1 (1995), pp. 109-111. Debe aclararse que con esta cita Petit se refiere a las Partidas.

por establecer un diálogo constante entre el pasado y el presente no solo en cuanto a las palabras usadas (de allí que actualicemos el español de las fuentes primarias), sino también en cuanto al sistema de interpretación y la forma de ofrecer información relevante al lector hispanohablante contemporáneo interesado en el pasado (por lo que se traducirán al español, por dar un caso, los textos consultados en latín⁸), basados en la regla general y en lo que hay de común de la institución.

2. *Conceptualización en la cultura hispanoamericana*

Para entender la importancia del juramento debemos partir del contexto confesional de la sociedad hispanoamericana entre los siglos XVI y XVIII. En este sentido, el juramento cubría y garantizaba (pues sacralizaba) la voluntad y las palabras de la persona, a la vez que era una expresión misma del libre albedrío en su sentido católico, que le permitía al individuo no solo escoger lo bueno en vez de lo malo, sino también lo válido en lugar de lo inválido, así como la salvación y no la condenación, todo por poner libremente a Dios por testigo de su voluntad, de sus acciones y de sus palabras. Justamente por este doble carácter, de un lado, la sacralidad de poner a Dios por testigo, y, del otro, la libertad de quien jura, se dio el debate sobre la validez del juramento si este fuese arrancado con fuerza, dolo o error. Esto, dado que el juramento no era considerado válido ante la persona que lo obtuvo con estos vicios, pero ante Dios y desde el tribunal de la conciencia el juramento seguía siendo obligatorio por ser sagrado. Así pues, el asunto se resolvió no por considerar a tal juramento como carente de obligatoriedad –porque sí la tenía ante Dios–, sino porque la Iglesia ‘dispensa’ a la víctima de cumplir lo jurado⁹. De allí surgió la constante eclesiástica de dejar sin efectos, vía ‘dispensa’ o ‘relajamiento’ (de lo que se hablará más adelante), todo juramento arrancado por dolo, violencia o miedo, o error, resolución que se mantiene hasta nuestros días¹⁰.

⁸ Para las transcripciones en español de este libro (P. Murillo, *Cursus iuris canonici, hispani, et indici* (1743), Madrid 1791), nos basaremos, por regla general, en la siguiente traducción: P. Murillo, *Curso de derecho canónico, hispano e indiano* (1791), traducido por A. Carrillo, Zamora 2008, I y II). Sin embargo, al momento de indicar la ubicación de lo citado se hará conforme a la versión en latín de 1791 por ser de mayor dominio, lo que facilita la consulta. En algunos casos contados en este escrito, en la traducción al español se han cambiado cosas menores de la versión de 2008, fruto de la corroboración con el texto en latín.

⁹ Debate expuesto por P. Murillo, *Curso de derecho*, cit, p. 336-337, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 218.

¹⁰ *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe*, V ed., Madrid 1983, canon 1200, p. 2.

Pero ¿por qué el juramento tenía tanta importancia en aquella época si ya existía el deber religioso de decir la verdad?¹¹ Si el juramento era entendido, según Azpilcueta, como «afirmar o negar algo alegando a Dios expresa o tácitamente por testigo de ello como verdad infalible»¹², entonces alguien podría colegir que solo se obligaba a decir la verdad a quien juraba ante Dios; *ergo*, sin juramento el cristiano no estaría obligado a decir la verdad, por lo que el ‘octavo mandamiento’ solo se aplicaría cuando estuviera mediado por el juramento con toda su ritualidad. Así, el castigo, ya fuese divino o secular, para el mentiroso solo existiría ante quien jurara y no ante quien mintiera sin jurar. Sin embargo, la teología y el derecho estaban lejos de pensar así. La respuesta ante este dilema la sabía muy bien cualquier teólogo y jurista de la época: la verdad era deber del cristiano, con o sin juramento; pero (a) cumplir con lo jurado y (b) decir la verdad obedecían, en términos generales, a dos mandatos morales diferentes. De esta manera, mentir era una afrenta exclusivamente contra el ‘octavo mandamiento’, mientras que jurar en falso era un atentado contra el ‘segundo mandamiento’, que, además, llevaba –en la mayoría de los casos, por lo menos en el ‘juramento asertivo’ del que hablaremos más adelante– a violentar el octavo¹³.

Así las cosas, para el sentir de la época, el juramento no reemplazaba el deber de decir la verdad, sino que lo aumentaba, pues era una manera muy particular y excepcional de honrar a Dios en tanto se le llama a él por «testigo de la verdad»¹⁴. Tomás de Aquino observó claramente compatible este asunto

¹¹ Esto mismo se preguntó T. White. *Oaths in Judicial Proceedings and Their Effect upon the Competency of Witnesses*, in «The American Law Register», v. 51, n. 7, (1903), pp. 373-446: ¿para qué exigir el juramento si basta con el mandato moral (pecado de mentir) y jurídico (delito de perjurio o falso testimonio) de decir la verdad? Esto llevó a White a considerar que el juramento sobraba en la sociedad estadounidense. Claro está que el escéptico de White equipara ‘mentira’ y ‘falso testimonio’ porque ya estaba en una época donde el juramento religioso no era tan eficaz para constreñir las almas, y cuando la libertad de conciencia tomaba mayores dimensiones, en especial en países en donde tenían tal cosa en la propia carta de derechos, como es el caso de Estados Unidos.

¹² M. de Azpilcueta, *Manual de confesores y penitentes*, Salamanca 1556, p. 80, cap. XII («Del segundo mandamiento»).

¹³ Como señaló Soto (estudiando al aquinate), no todo perjurio es necesariamente mentira. Da un ejemplo: «Porque cuando uno jura lo que cree que es verdad, y es sin embargo falso materialmente, es un perjuro. Y sin embargo no obra en contra de lo que piensa, y por tanto tampoco miente, porque esto es mentir. Y mucho menos si lo que jura es verdad, pero no averiguó suficientemente si lo era». D. de Soto, *De iustitia et iure (1556)*, traducido por M. González, Madrid 1968, p. 747, v. 4, libro VIII, q. I, art. I.

¹⁴ T. de Aquino, *Summa Theologicae*, cit. p. II^a-IIae q. 89 a. 1 arg. 2. Esta fórmula continuó en el derecho canónico y en las enseñanzas religiosas hasta tiempos cercanos: «Juramento es la invocación del nombre divino en testimonio de la verdad». U. Ramírez, *Memorandum moral: parte moral del programa de religión en forma de croquis o resumen*, Medellín 1906, p. 46.

con *El sermón sobre el perjurio* (180 c. 6) de Agustín, que decía: «Jurar es adjudicar a Dios el derecho a la verdad»¹⁵. Entonces, el «juramento es el más fuerte vínculo con que puede ligarse al hombre a decir verdad»¹⁶. En otras palabras: «Tiene pues la verdad el primer lugar en el juramento»¹⁷. Y «cuando acompañan al juramento verdad, justicia y necesidad, el juramento es un acto de religión, con el que se honra a Dios»¹⁸. Por tanto, la verdad –que implica la justicia (*iurare* como denominativo de *ius*¹⁹)– era un deber propio del cristiano, tal como enseñaban los catecismos. Según el caso, la verdad o la lealtad garantizada y sacralizada con juramento era propio del deber de honrar a Dios al ponerlo en momentos solemnes «como testigo de la verdad, [por lo que] solo puede prestarse con verdad, con sensatez y con justicia»²⁰. De esto se deduce que el juramento se constituyó como algo accesorio (y como garantía superior) del deber previo de decir la verdad, pero que no se confundieron para nada.

Incluso, para ratificar la distinción entre jurar en vano y mentir diremos que si se miente sin juramento podría estarse, según las circunstancias, ante pecado venial, pero «siempre que se jura mentira es pecado mortal aunque sea en cosas mínimas»²¹, afirmaba un catecismo anónimo de 1588. Más adelante,

¹⁵ T. de Aquino, *Summa Theologiae*, cit, p. 89II^a-IIae q. 89 a. 1 s. c.

¹⁶ J. Escriche, *Diccionario razonado*, cit, p. 1103, voz «Juramento».

¹⁷ *Catecismo del Santo Concilio de Trento para los párrocos, ordenado por disposición de San Pío V, traducida en lengua castellana por el P. Fr. Agustín Zorita, según la impresión que de orden del papa Clemente XIII se hizo en Roma en el año de 1761*. Cuenca 1803, p. 351, parte III, cap. III, parág. 12.

¹⁸ Dijo Santiago García comentando a G. Astete, *Catecismo de la doctrina cristiana del padre Gaspar Astete explicado por el licenciado D. José Santiago García Mazo*. V ed., Bogotá 1845, p. 155, parag. 230. Igualmente, P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 327, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 203. Otra forma de decirlo es la siguiente: «Todo juramento que carece de alguno de tres compañeros, de verdad, justicia, o discreción, es pecado; y mortal comúnmente, cuando le falta verdad, o tanta justicia, que es pecado mortal lo que juro» (M. Azpilcueta, *Manual de*, cit., p. 81, cap. XII «Del segundo mandamiento»). En igual sentido, escribió Domingo de Soto en 1551 (D. de Soto, *Institución de*, cit., p. 153, cap. XV, primer documento), basado a su vez en la *Suma Theologiae* (T. de Aquino, *Suma Theologiae*. II^a-IIae q. 89 a. 3 arg. 1), que el juramento para agradar a Dios requería estar acompañado de tres virtudes: verdad, justicia y juicio.

¹⁹ «Otra especie de prueba es el juramento, que por serlo es llamado el máximo remedio de las querellas que han de ser resueltas [...], y se llama juramento [*jus jurandum*], por derivarse de jure [por derecho], como quiera que lo que se permite por el juramento debe ser de tal manera firme y estable, como si hubiera sido establecido por el derecho. O también, porque lo que se afirma con testimonio divino ha de ser tenido, como por derecho propio, por verdadero». P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., 324, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 200.

²⁰ *Código de Derecho*, cit., p. 527 (canon 1199). El texto entre corchetes es nuestro.

²¹ Tomado de un catecismo de 1588 que encuentra en esta edición: L. Resines, *Catecismo del*

este mismo catecismo agregó, para dejar aún más en claro la gravedad del juramento, que «si mintiese uno por salvar a todo el mundo, pecaría en ello, puesto que no sería mortal si no fuese con juramento... Las que son ociosas u oficiales, es a saber, que traen alguna utilidad, no dejan por ese de veniales pecados, cuando son sin juramento, que con él serían mortales, como dicho es»²².

De igual manera, Gerónimo de Ripalda, en su famoso Catecismo de 1591, en la edición de 1783²³ –que en mucho nos recuerda, incluso por la repetición de varias preguntas y respuestas, al Catecismo del jesuita Gaspar Astete de 1599²⁴–, señalaba:

P. Sobre el segundo Mandamiento os pregunto, quién se dice jurar en vano?

R. El que jura sin verdad, sin justicia, o sin necesidad.

P. Quien jura sin verdad, qué tanto peca?

R. Mortalmente, si advierte que jura, y sabe que miente.

P. Y el que jura con duda, peca mortalmente?

R. Sí Padre, por el peligro en que se pone de jurar con mentira.

P. Quién es el que jura sin justicia?

R. Quien jura de hacer algo mal hecho.

P. Y el que jura esto, qué tanto peca?

R. Mas, o menos gravemente, y conforme a lo mal jurado.

Sacromonte y Doctrina Christiana de Fr. Pedro de Feria. Conversión y evangelización de moriscos e indios, Madrid 2002, p. 271, cap. 33. Se hizo una actualización del español de la época.

²² L. Resines, *Catecismo del...*, p. 311, cap. 45. Se hizo una actualización del español de la época.

²³ G. de Ripalda, *Cathecismo y Exposición Breve de la Doctrina Christiana*, Madrid 1783, pp. 64-67.

²⁴ G. Astete, *Catecismo de*, cit., p. 228. Al Catecismo de Astete (1599) se le han agregado, a lo largo de los años, textos de otras personas que buscaban “actualizar” esta obra. Para este trabajo sobre el juramento se trabajó con tres ediciones de Astete, y cada una de ellas nos dio información relevante. Una es la versión de 1787, con los retoques de Gabriel Menéndez de Lúcarca (1742-1812), editada en Valladolid por la Imprenta de don Manuel Santos Matute. Otra es la de 1790, muy apegada al texto original de 1599, aunque con actualizaciones idiomáticas; es una obra editada en Buenos Aires en la Real Imprenta de los Niños Espósitos. La otra es de 1845, que es una versión colombiana muy difundida, pues se destinó a la formación escolar (de allí su valor). Es la versión de una edición española de 1837, comentada por el español Santiago José García Mazo (1768-1849), quien a su vez se basó en la versión de Gabriel Menéndez y la reprodujo. Sin embargo, nuestro interés no es una historia de este libro, sino la de conocer la doctrina que, de sus versiones más populares, surgió para formar la cultura que da sustento al juramento. Así las cosas, se citará, pues, la versión de 1845, pero se le dejará en claro al lector, en todo momento, qué es de Astete, qué de Menéndez y qué de García. Ahora bien, en esta cita en concreto de Ripalda, este sigue muy de cerca a Astete (incluso, copia varias de sus preguntas y respuestas).

- P. Por qué se ofende a Dios tanto en esas dos maneras juramento?
 R. Por ser gran desacato traerle por testigo de cosas falsas, o mal hechas.
 P. Pues quien ha jurado de hacer algo mal hecho, qué hará?
 R. Dolerse haberlo jurado, y no cumplirlo.
 P. Quien jura sin necesidad, qué tanto peca?
 R. Venialmente a lo menos, por la poca reverencia.
 P. Y es también pecado jurar por las criaturas en alguna manera de estas?
 R. Sí Padre, porque se jura al Criador en ellas.
 P. Pues cómo diremos para no pecar?
 R. Sí, o no, como Cristo nos enseña.
 P. Cuanto a los votos me decid, cuándo es pecado no cumplirlos, o dilatarlos?
 R. Cuando no hay razón para ello, a juicio de Letrados.

Agréguese que frente al juramento como derivación del segundo mandamiento tenemos la famosa explicación de Fleuri, en un catecismo que circuló bastante en Hispanoamérica²⁵: «Dase también honra a Dios, poniéndole por testigo de la verdad, por medio de los juramentos, que se hacen con respeto, y con religión. Tales son los que hacen [...] los particulares, cuando prestan juramento en forma de justicia»²⁶. Por ello, por «guarda(r) los mandamientos(,) no tendrá(n) mal» alguno²⁷.

Igualmente, un catecismo anónimo del siglo XVI daba más razones para explicar por qué jurar en vano atentaba contra el segundo mandamiento:

Lo 1º, porque es injuria directa contra Dios y contra su nombre santo, porque llamas a Dios para que sea testigo falso. Lo 2º, porque es negar el nombre de Dios, usando de él para mentir como el que falsifica la firma del rey o del papa. Lo 3º, porque es infamar a Dios dando a entender que ha de afirmar la mentira. Lo 4º, en parte es peor que los demonios porque dice Santiago que los demonios creen y tiemblan de Dios, y en los cánones eclesiásticos está mandado que hagan siete años de penitencia por perjuero²⁸.

O lo enseñado por Santiago José García comentando el Catecismo de Astete, uno de los más famosos en la América española:

²⁵ Este fue, incluso, objeto de reimpresiones y distribución gratuita por parte de sociedades de educación primaria como la de Bogotá en 1837 (G. Loaiza, *La cultura*, in Fundación Mapfre (ed.), *América Latina en la historia contemporánea. Colombia, tomo 2 (1830/1880): la construcción nacional*, Madrid 2012, p. 268.

²⁶ C. Fleuri, *Catecismo Histórico que Contiene en Compendio la Historia sagrada y la Doctrina Christiana*, traducido por J. Interian de Ayala, Barcelona, 1769, II, p. 269.

²⁷ Eclesiastés, 8, 5. Se consultó la *Sagrada Biblia*, Traducida por N.-Colunga, XXIII ed., Madrid 1967, p. 802. En adelante, las citas bíblicas fueron consultadas en esta edición de Nácar-Colunga.

²⁸ Señalaba un catecismo anónimo de 1588, recogido en L. Resines, *Catecismo del*, cit., p. 271, cap. 33. Igualmente, el *Catecismo del Santo Concilio de Trento*, cit., pp. 353 y 355, parte III, cap. III, parágs. 16 y 20.

¿Cuál es el segundo (mandamiento)? No jurar su santo nombre en vano. Santo, Santísimo es el nombre de Dios. Los escritores sagrados nos hablan de él con la más profunda veneración; convidan a todas las gentes a que le glorifiquen, y quieren que todas las naciones aprendan a reverenciarle y temerle. El pueblo de Israel le miraba con tanto respeto, que no se determinaba a pronunciarle, y cuando leía las Escrituras Sagradas, en lugar de la palabra Jehova que en su lengua significa Dios, decía Adonai que significa Señor. Solamente el sumo Sacerdote podía usar del Santísimo nombre Jehova cuando bendecía al pueblo en el templo, y cuando entraba en el lugar santísimo, que era una vez cada año. ¡Tanta era su veneración! Es verdad, que habiéndose hecho Dios hombre y conversado con los hombres, también su santísimo nombre se les hizo más accesible, y los nombres de Dios terrible, Dios de las venganzas... cedieron a los de Dios amable, Dios de las misericordias... Pero este dichoso cambio no debía disminuir aquel profundo respeto de temor y sobrecogimiento con que trataban los antiguos este santísimo nombre, sino mudarle en un respeto aún más profundo de amor y agradecimiento, y este es el deber que nos impone el segundo mandamiento. Su cumplimiento consiste en honrar este santísimo nombre. De dos modos podemos honrarle: o tomándole para alabar con él a Dios, y esto se llama invocación del nombre de Dios en su alabanza, o tomándole para atestiguar la verdad, y esto se llama juramento²⁹.

Ulpiano Ramírez, en el muy difundido *Memorándum moral* de 1906 (donde, sin buscar ser «texto de estudio»³⁰, recogió muchas obras catequéticas anteriores con las que pretendía renovar, a su modo de ver, el perverso ‘espíritu moderno’ de principios del siglo XX), señaló que el segundo mandamiento «prohíbe cualquier irreverencia contra Dios por la vana usurpación de S. S. Nombre, por blasfemia, juramento o voto ilícito o violado»³¹. Lo más importante de este texto de enseñanza de la doctrina cristiana está en que recoge siglos de historia canónica en una frase conclusiva: para jurar se requiere «verdad, juicio, discreción, prudencia, reverencia, grave causa, justicia»³². Por tanto, ratifica que jura mal y peca contra el ‘juicio’ quien jura lo que cree es verdad, pero movido por leves conjeturas traídas de lejos (como el testigo de oídas). Incluso, aunque lo que se cree cierto sea verdadero, y esto es así, dice, porque, aunque tal juramento esté acompañado de verdad, en algún modo es falso, dado que el que jura tan descuidadamente está en gran peligro de perjurar, como lo sentenció el Catecismo del Santo Concilio

²⁹ G. Astete, *Catecismo de*, cit., p. 151, parág. 225.

³⁰ U. Ramírez, *Memorandum moral*, cit., «Advertencia necesaria». Llama la atención cómo en este *memorandum*, con la carga simbólica de esta palabra, los asuntos más candentes no se narran en español, sino en latín, en especial los aspectos relacionados con la sexualidad, con la advertencia de que así se obra pues es «solo para los confesores» Ivi, p. 67.

³¹ Ivi, p. 46.

³² Ivi, p. 47. En igual sentido, G. Astete, *Catecismo de*, cit., p. 154, parág. 228.

de Trento³³.

Por tanto, el ‘perjurio’ (como acto³⁴), grave pecado mortal (entendido como «pensar, decir, hacer o faltar en algo gravemente contra la Ley de Dios»³⁵) y (en los casos más delicados) delito de fuero mixto (civil y canónico), no solo cobijaba a quien juraba la mentira a sabiendas, sino incluso a quien juraba lo que no le constaba, el que juraba convencido de que mentía aunque lo dicho resultase verdad, el que juraba cosa que tenía por cierta que resultó falsa por su descuido o ingenuidad y el que juraba algo falso aunque lo hiciera jocosamente o en cosa mínima³⁶. Por todo lo anterior era común encontrar entre las fórmulas del juramento la afirmación de que el testigo se prestaba para decir «lo que supiere o le consta». Esto significa que el testigo no se comprometía en la fórmula religiosa ante Dios y ante el juez a decir ‘todo’ lo que creía saber, sino aquello que ‘efectivamente’ sabía, teniendo en cuenta que sería considerado como ‘perjuro’ (como persona), como ya se vio, quien atestiguara como verdadero lo que solamente creía que había sucedido o lo que sabía solo de oídas³⁷. Este aspecto se enlazaba con la prohibición procesal de considerar como prueba (a lo sumo sería un indicio) lo que un testigo afirmara sin tener constancia de ello³⁸.

³³ *Catecismo del Santo Concilio de Trento*, cit., p. 356, parte III, cap. III. Además, no sobra advertir la importancia del Catecismo Romano-Universal del Concilio de Trento para la conformación de identidades regionales (un ejercicio de unidad –catecismo romano– dentro de la pluralidad –catecismos americanos que respondan a los problemas locales–), para lo que remitimos a T. Duve, *Catequesis y derecho canónico. Entre el Viejo y el Nuevo Mundo*, in R. Schmidt (ed.) *Catequesis y derecho en la América colonial: fronteras borrosas*, Madrid-Frankfurt am Main 2010, pp. 131-145. Igualmente, este texto plantea las ventajas metodológicas que reporta para la iushistoria la consulta de los catecismos de la época.

³⁴ F. Carrara, *Programa de derecho criminal* (1889-1890), Parte especial, IV ed., traducido por J. Ortega - J. Guerrero, Bogotá 1993, V, p. 303. Advirtió de cierta diferencia técnica planteada por Volffio, como era conocido Wolff, aunque citando un libro: *Elementa juris naturalis et gentium*, que posiblemente sea de Balthasar von Wernher o de Heineccius, en el sentido de que perjurio sería la violación del juramento promisorio, y *pejeratio* o «juramento en falso», la violación del juramento asertivo. Claro está que esta distinción no hizo carrera, por lo que en este trabajo se considera como «perjurio» la violación a ambos juramentos.

³⁵ G. Ripalda, *Catecismo y*, cit., p. 104.

³⁶ Véase las diversas hipótesis de perjurio que comentan P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 341, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 223. *Catecismo del Santo Concilio de Trento*, cit., pp. 355-356, parte III, cap. III. U. Ramírez, *Memorandum moral*, cit., p. 47, parág. 102.

³⁷ Dijo Santiago García comentando a G. Astete, *Catecismo de*, cit., p. 155, parág. 229.

³⁸ Tapia escribió: «Para hacer prueba plena en las causas criminales lo mismo que en las civiles, se necesitan dos testigos mayores de toda excepción, o sin alguna de las tachas indicadas en los párrafos anteriores; debiendo además dar razón congruente de sus dichos, esto es, por haberlo visto, o percibido por otro sentido corporal, como en el delito de injuria verbal por haberlo oído» E. de Tapia, *Febrero novísimo, o librería de jueces, abogados y*

Así las cosas, siendo tan grave el asunto, ya podemos comprender por qué los manuales de confesores recomendaban al confesor preguntar expresamente a quien se acercara al sacramento de la penitencia, independientemente del motivo por el que acudiera, lo siguiente: «Si ha echado alguno o algunos juramentos con mentira o en daño grave de tercero? Si ha jurado de hacer algún mal y si con intento de cumplirlo? Si ha dicho alguna blasfemia contra Dios o sus santos; o si fue asistiendo heréticamente a lo que dijo? Si culpablemente ha dejado de cumplir algún voto, o juramento, que tenga hecho?»³⁹. En este contexto, son claras las conminaciones religiosas para evitar usar, sin necesidad, el juramento, pues así se salva, para Dios, la inmortalidad del alma.

En fin, de todo esto se desprende, según el dominico Tomás de Mercado, en su obra de 1569, que era cosa tan connatural a los hombres las leyes de Dios que incluso entre los romanos idólatras –escribió él– existió el mandato que señalaba que «quien jurare [en] falso, sea castigado con pena divina, y humana, [que] sea infame»⁴⁰. En esto sí hay algo de verdad, y es el hecho de que, a pesar de la alta significación cultural que tuvo el juramento en la sociedad católica hispanoamericana, hay que recordar que el juramento era una institución muy anterior al cristianismo. Resulta que la exigencia de juramento era práctica habitual del derecho romano⁴¹. Sin embargo, con el

escribanos, refundida, ordenada bajo nuevo método, y adicionada con un tratado del juicio criminal, y algunos otros, Valencia 1828-1831, VII, p. 374, parág. 11.

³⁹ V. de la Madre de Dios, *Fuero de la conciencia obra utilíssima para los ministros y ministerio del santo sacramento de la penitencia*, Madrid 1707, p. 62. Igualmente, De la Torre deja en claro la importancia en aquella época de que el confesor auscultase en el sacramento la moralidad y la legalidad de los juramentos dados por el penitente. Incluso, en ciertos casos extremos (como la confesión de personas que, por sus ocupaciones, estaban expuestos a los más graves pecados, uno de los cuales era el que podía cometer un conquistador en «artículo de muerte»). La confesión podía estar precedida de un juramento de que se dirá la verdad sobre los aspectos más intrincados. J. de la Torre, *Confesionarios: uso del derecho canónico a favor de los indios*, in *Memoria del X Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*, México 1995, p. 1671.

⁴⁰ T. de Mercado, *Summa de Tratos y Contratos*, Sevilla 1587, libro primero, cap. I, pág. 6v. El texto entre corchetes es nuestro. Al ser infames no podían volver a ser testigos ni ser pares de otros (caen en su valoración social), según señala G. López de Tovar (ed.), *Las siete partidas del sabio rey don Alonso el Nono nuevamente glosadas*, Salamanca 1555, partida VII, título 8, Ley 1.

⁴¹ C. Petit, *Institia Gothica: historia social y teología del proceso en la Lex Visigothorum*, Huelva 2001, p. 286. No obstante, el juramento de los testigos en Roma ha sido un asunto debatible, puesto que hay autores latinos, especialmente en el periodo republicano, como Cicerón, que abogaron por la supresión del castigo al perjurio como delito diferente al de mentirle a autoridad republicana. Esto es, identificar perjurio con mentira, citado por F. Carrara, *Programa de*, cit., p. 311. Sobre si tales iniciativas tuvieron éxito o no, es asunto que merece

advenimiento del cristianismo, el juramento tomó dimensiones mayores, en la medida en que este comportaba un riesgo muy serio de ofensa a Dios en el marco del iusnaturalismo teológico.

Por ejemplo, ante la gravedad de jurar, Isidoro de Sevilla consideró que, si bien el juramento era legítimo en los casos solemnes, su uso debía ser tan prudente y mínimo que pecaba quien lo exigía sin mirar las circunstancias tanto como quien se habituaba a hacerlo⁴². Atendiendo al llamado de hacer un uso muy racional del juramento en el mundo visigodo⁴³ (incluso en *Al-Andalus*⁴⁴), el juramento de las partes en pleito y de los testigos no fue la regla general en los procesos, sino solo a petición del juez ante testigos que consideraba fundamentales para la sentencia⁴⁵. Así, el juramento era una herramienta que aseguraba la credibilidad de la prueba y de paso sacramentaba la verdad⁴⁶, pero podía resultar tan peligroso que se recomendaba máxima discreción y un uso excepcional. Esto cambiará para el periodo que nos interesa, pues el juramento se volvió un requisito común en el ejercicio del poder pactado, de un lado, y del poder jurisdiccional, del otro.

Incluso, tal recelo al juramento significó, en cierta manera, su éxito en la política. Esto es, se materializó la exigencia del juramento ya no solo del súbdito, sino también del príncipe. Todo esto estuvo apoyado por el concepto de los glosadores del *mos italicus* sobre la necesidad de jurar tanto los súbditos

más estudios. Por el momento, sobre este debate –especialmente rico entre los romanistas franceses del siglo XIX–, véase G. Fery D’Esclands, *Du serment: son origine, son caractère, ses effets civils en droit romain et en droit français*, Aurillac 1878. J. Lafforgue, *Du serment en droit romain*, Toulouse 1888. A. Geouffre de Lapradelle, *Droit romain: l’évolution historique du serment décisoire, droit public et privé des fondations, histoire, jurisprudence, vues théoriques et législatives*, Paris 1894. M. Chevrier, *Du serment promissoire en droit romain*, Dijon 1921. F. Zuccotti, *Il giuramento in Grecia e nella Roma pagana: aspetti essenziali e linee di sviluppo*, in A. Calore, *Seminari di storia e di diritto. II: Studi sul giuramento nel mondo antico*. Milano 1998, pp. 1-86. A. Carole, “Per iovem lapidem” *alle origini del giuramento: sulla presenza del “sacro” nell’esperienza giuridica romana*, Milano 2000, 11-12 y caps. I y V. L. Gutiérrez, *Peccatum iudicis y juramento promisorio en el proceso civil romano: reflexiones de ayer y de hoy*, in «Criterio y Conducta», n. 5, (2009), pp. 15-42.

⁴² C. Petit, *Iustitia gothica*, cit., pp. 284-285.

⁴³ Un análisis del debate en torno a la influencia germana o romana, la fidelidad de las fuentes que hoy en día se toman como visigodas, si era regla general o solo práctica a petición de juez el juramento a testigos y si el perjurio se identificaba en aquella época con el testimonio falso (asunto que afirma J. Alexandre, *El delito de falsedad testimonial en el derecho histórico español*, in «Historia. Instituciones. Documentos», n. 3, (1976), pp. 9-140). En C. Petit, *Iustitia gothica*, cit., pp. 282-301.

⁴⁴ J. Aguilera, *Estudios de las normas e instituciones del derecho islámico en Al-Andalus*, Sevilla 2000, pp. 76-77.

⁴⁵ C. Petit, *Iustitia gothica*, cit., pp. 298-299.

⁴⁶ P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 324, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 200.

como los príncipes, por la gravedad que implicaba en los momentos más cruciales del gobierno. También llevó a muchos constitucionalistas contemporáneos a creer, anacrónicamente, que en este intercambio de juramentos entre estamentos (gobernados y gobernante), base del *pactum subiectionis* medieval que fundaba y legitimaba el poder, había una especie de ‘contrato social’, de un lado, y una ‘constitución (histórica)’ plena, del otro⁴⁷.

De este modo, a pesar del recelo que se le tenía al juramento (recelo que venía desde mucho antes⁴⁸) no se llegó al extremo de prohibirlo. Por más peligroso que fuese jurar, por las consecuencias que implicaba el perjurio, incluso por los riesgos de pecar al jurar sin tener consciencia de que se estaba obrando mal⁴⁹, aun así, era aceptado. De esta forma, la Iglesia católica dio respuesta negativa a varias corrientes cristianas radicales que consideraban que jurar era atentar en todo momento contra la ley de Dios, para lo cual se basaban en dos pasajes bíblicos: «Al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios»⁵⁰ y «Pero yo os digo que no juréis de ninguna manera»⁵¹. La Iglesia oficial reaccionó en contra de tales corrientes alegando que ellas malinterpretaban el Evangelio de San Mateo: «No condena aquí Jesucristo el uso del juramento, sino el mal uso. Condena el jurar sin necesidad, que era el error de los judíos»⁵². En términos de Murillo: «Porque aunque parece que el Señor prohibió el juramento, nunca empero, prohibió jurar por el Creador, sino por la creatura; para que por tal juramento no se transfiriera a la creatura

⁴⁷ No se puede caer en extremos. Es cierto que el juramento, por su especial aprecio, sirvió de control y legitimación del poder, pero no por ello se puede creer, sin más, que allí hay constitucionalismo y contrato social, entre otras cosas porque no hay bilateralidad en el acto (sino suma de actos unilaterales), ni igualdad entre los que realizan el acto ni hay intención de crear una tercera persona que asumiese la soberanía. Al respecto, véase M. Fioravanti, *Appunti di storia delle costituzioni moderne. La libertà fondamentali*. II ed., Torino, 1995, pp. 18-28.

⁴⁸ Por dar un solo caso, Epicteto sugirió: “Renuncia al juramento, si es posible, para siempre; si no, según lo posible”. Epicteto, *Manual. Fragmentos*, traducción de P. Ortiz, Madrid, 1995. p. 203 (cap. 33).

⁴⁹ No es el caso profundizar aquí sobre el debate teológico desatado en torno a si puede pecar mortalmente sin conciencia de que se peca. Sería el caso, por ejemplo, de afirmar algo, bajo juramento, que, sin saberlo por ingenuidad, era falso. No obstante, la mayoría de los teólogos y catequistas expuestos, en especial Tomás de Mercado, hasta el momento consideraron que así se peca, por lo que era prudente hacer «restituciones generales» (donaciones a los pobres o a la Iglesia, para el perdón de pecados cometidos sin saber) e «indulgencias generales».

⁵⁰ Mateo 22, 21. *Sagrada Biblia*, cit., p. 1184.

⁵¹ Mateo 5, 34. Ivi, cit., p. 1159.

⁵² Dijo Santiago García comentando a G. Astete, *Catecismo de*, cit., p. 158, parág. 234.

la honra del creador»⁵³. Claro está que, como se verá más adelante, era válido jurar por criaturas si «confiesa en ellas alguna presencia de Dios»⁵⁴, como lo eran los santos, la Virgen María, el alma, etc. En términos de Fleuri: «[A]ñade nuestro Señor en el Evangelio: Yo os digo que de ninguna manera juréis: pero quiere decir: en virtud de vuestra particular autoridad, y fuera de las ocasiones públicas, como son las tres [juramento del príncipe, de los ministros y de los particulares para hacer justicia] que quedan señaladas; porque todo juramento es una impiedad, y maldad, siempre, y cuando que no es acto de Religión»⁵⁵.

Por lo anterior, se dio lugar a la declaración eclesiástica de herejía de toda doctrina que considerase prohibido, sin excepciones, el juramento en nombre de Dios⁵⁶. De esta forma, la Iglesia, asunto ampliamente expuesto por Domingo de Soto⁵⁷, concilió el cristianismo (donde hay claras remisiones a juramentos –afirmaciones que ponen a Dios por testigo– por parte de los primeros cristianos⁵⁸) con la tradición romana (cosa ya vista) y con la judía, presente en el Antiguo Testamento, las cuales sí lo permitían⁵⁹. De igual manera, no se asoció el juramento y la sanción divina a quien perjura con la ordalía, continuamente proscrita por la Iglesia desde el Concilio Laterano IV (en épocas de Inocencio III), al considerarse teológicamente incorrecto hacer depender de Dios la inocencia o la culpabilidad de una persona. Este es el caso, entre otros, de someter una decisión a que el sospechoso jurase si era culpable o inocente. Esto no se consideró una ordalía, puesto que mientras en esta (se creía que) era Dios quien identificaba mediante ciertos hechos físicos (como el efecto en la piel de una quemadura provocada por el juez, por dar un ejemplo) al bueno o al malo (y por eso su prohibición canónica), en el juramento era la voluntad de la persona la que determinaba la condena al perjurio. Si bien era un mal justo que provenía de la justicia divina, el pecado que justificaba el castigo no era querido ni producido por Dios, sino que era una consecuencia directa del libre albedrío de quien juraba mal⁶⁰.

⁵³ P. Murillo, *Curso de*, cit., p. 325, v. 1, lib. II, tít. 24, n. 201.

⁵⁴ D. de Soto, *De iustitia*, cit., p. 39, cap. II.

⁵⁵ C. Fleuri, *Catecismo Histórico*, cit., p. 270. El texto entre corchetes es nuestro.

⁵⁶ G. de Villaroel, *Gobierno eclesiástico-pacífico y unión de los dos cuchillos pontificio y regio*, Madrid 1738, vol. II, pp. 294-295, part. II, q. XV, art. II, n. 24-33. P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., pp. 324-325, v. 1, lib. II, tít. 24, n. 201.

⁵⁷ D. de Soto, *Institución de*, cit., pp. 37-53, caps. II y III.

⁵⁸ Verbigracia, Hebreos, 6, 13-18; 2 Corintios, 1, 18 y 1, 23; Gálatas, 1, 20; Romanos, 1, 9; Romanos, 13, 1-4, etc. *Sagrada Biblia*, cit., p. 1432, 1477, 1478, 1388, 1343 y 1356, respectivamente.

⁵⁹ Por ejemplo, en Levítico, 19, 12; Números, 30, 3; Deuteronomio, 23, 21-23, etc. *Sagrada Biblia*, cit., p. 162, 213 y 250, respectivamente.

⁶⁰ Lo que corresponde, por demás, a la doctrina básica de muchos apologetas (como

Así queda patente, con todo lo mencionado hasta el momento, que tanta regulación moral en torno al juramento tenía la misión de salvaguardar el medio que garantizaba la *lealtad* y la *verdad*, pero más de fondo tenía un doble propósito, uno político-jurídico y otro social. El político-jurídico consistía en que, si el juramento era fuerte simbólicamente, el príncipe y el pueblo, de un lado, y el juez, del otro, podían confiar en el vasallaje ('juramento político') o en el testimonio ('juramento procesal') jurados. De allí que el tirano fuese comúnmente señalado como un perjurio: «El elegido, soberbio con el poder, quiere extenderle, y rompe los juramentos y condiciones con que fué elegido»⁶¹. El social era que la sociabilidad crecía en la medida en que existiese la confianza en la palabra del otro, a tal punto que, si los cristianos aprendiesen a decir la verdad, el juramento sería prácticamente innecesario, pero cuando había lugar a dudas el juramento debía disiparlas⁶². Si ni siquiera el juramento tiene poder para sacralizar la verdad, la sociabilidad se debilita a favor del egoísmo y la falsedad: «Quiso Jesu Cristo que no jurasen, mas que toviesen tanta sinceridad, que con su simple palabra fuesen creídos, y veíalas a cada paso jurar, blasfemar y renegar, y que tan poca verdad reina entrellos, que ninguna cosa, aun con juramento, unos a otros se creen»⁶³.

De allí que este moralista castellano, Valdés, terminase por sugerir, para bien del alma y de la sociedad misma: «Sei tan amigo de verdad, que se dé más fe a tu simple palabra que a juramento de otros»⁶⁴; en sintonía con Vives: «Si te tienen en opinión de verdadero, más creerán una cosa cuando hicieres de cabeza señalando que es así, que si otro con grandísimos juramentos la afirmase»⁶⁵. De lo contrario, el perjurio no solo arrastra el alma consigo, sino

Tertuliano) y de la patrística (en especial, Agustín): existen dos males, uno injusto y otro justo. El injusto proviene del pecado que es fruto del libre albedrío, por lo que este mal es producido por el hombre. El justo proviene del castigo necesario al pecado, que impone el creador al pecador. Cfr. Agustín, *Del libre albedrío*, en *Obras de san Agustín. III. Obras filosóficas*, Madrid 1963, libro I, cap. I, 1-3.

⁶¹ D. de Saavedra, *Idea de un príncipe político cristiano representada en cien empresas (1640)*, in A. del Río (ed.), *Moralistas castellanos. Guevara - Valdés - Vives - Saavedra Fajardo - Gracián. Selección*. II. ed., México, 1966, p. 323.

⁶² Agamben opina que la eficacia simbólica del juramento no deviene del fuero moral-religioso, que es apenas la superficie del fenómeno, sino de la confianza social sobre la palabra dada. Esto es, sobre la 'función performativa' y el 'acto ilocutorio' del lenguaje, en este caso de las palabras "lo juro", función y acto descritos que, a la larga, permiten los lazos sociales. G. Agamben, *Il sacramento del linguaggio. Archeologia del giuramento*, Roma-Bari 2008.

⁶³ A. de Valdés, *Diálogo de Mercurio y Carón (1528-1529)*, in Á. del Río (ed.), *Moralistas castellanos. Guevara - Valdés - Vives - Saavedra Fajardo - Gracián*. II.^a ed., México 1966, p. 89.

⁶⁴ Ivi, p. 135.

⁶⁵ J. Vives, *Introducción a la sabiduría (1524)*. In Á. del Río (ed.), *Moralistas castellanos. Guevara -*

también a la sociedad, tema sobre el que Vives pone ejemplos históricos de Grecia⁶⁶ y Roma⁶⁷. Aspectos que, además, nos recuerdan algunas ideas de Schopenhauer⁶⁸ y Nietzsche⁶⁹, entre otros.

Todo esto lo enseñaban también, con absoluta claridad, los textos catequéticos, manuales de buen morir, manuales de confesores y libros de doctrina, que eran muy populares y determinantes para la época. En sus enseñanzas morales estos textos destinados al público general explicaban (a) la enseñanza del doble mandato que hay tras jurar (decir la verdad y honrar a Dios), (b) la compleja casuística sobre cuando se peca o no jurando⁷⁰ y (c) las

Valdés - Vives – Saavedra Fajardo – Gracián. II ed., México 1966, p. 256.

⁶⁶ J. Vives, *De concordia y discordia (1529)*, in Á. del Río (ed.), *Moralistas castellanos. Guevara - Valdés - Vives – Saavedra Fajardo – Gracián*. II ed., México, 1966, p. 193.

⁶⁷ Ivi, p. 215.

⁶⁸ “La profunda aversión que despiertan siempre el dolo, la deslealtad y la traición se debe a que la fidelidad y la honradez son el lazo que desde el exterior restablece la unidad de la voluntad fracturada en la pluralidad de individuos y de ese modo pone límites a las consecuencias del egoísmo nacido de aquella fractura. La infidelidad y la traición desgarran ese lazo externo y dan así un margen ilimitado a las consecuencias del egoísmo” A. Schopenhauer, *El mundo como voluntad y representación*, traducción de P. López. Madrid 2013, I, §62, p. 398. Esto está acorde con la función que este autor le da al juramento: «La finalidad indiscutible del juramento es prevenir por vía puramente moral la frecuente falsedad y mentira del hombre, haciéndole vivamente consciente de que la obligación moral de decir la verdad que él reconoce se incrementa debido a una consideración extraordinaria que aquí aparece». A. Schopenhauer, *Parerga y paralipómena II*, traducción de P. López. Madrid 2013, §133, p. 281. Hay que aclarar que para este autor puede ser justo, en ciertos casos, mentir para salvarse de alguna injusticia. En consecuencia, el deber de la verdad es relativo, pero esto es otro tema que no podemos seguir en este escrito.

⁶⁹ “El hombre ‘libre’, el poseedor de una voluntad duradera e inquebrantable, tiene también, en esta posesión suya, su medida del valor: mirando a los otros desde sí mismo, honra o desprecia; y con la misma necesidad con que honra a los iguales a él, a los fuertes y fiables (aquellos a quienes les es lícito hacer promesas), –es decir, a todo el que hace promesas como un soberano, con dificultad, raramente, con lentitud, a todo el que es avaro de conceder su confianza, que honra cuando confía, que da su palabra como algo de lo que uno puede fiarse, porque él se sabe lo bastante fuerte para mantenerla incluso frente a las adversidades, incluso ‘frente al destino’–: con igual necesidad tendrá preparado su puntapié para los flacos galgos que hacen promesas sin que les sea lícito, y su estaca para el mentiroso que quebranta su palabra ya en el mismo momento en que aún la tiene en la boca” F. Nietzsche, *La genealogía de la moral*, traducción de A. Sánchez. Madrid 2009, p. 78.

⁷⁰ Llama la atención lo detallados que eran los manuales de moral, de confesores, de bien morir y los catecismos, así como los tratadistas, al enlistar los casos de pecado mortal, pecado venial y conducta lícita cuando se alude al juramento. Son muchas las preguntas que ellos intentan responder, por ejemplo: ¿peca o delinque quien jura creyendo que no cumplirá, pero aun así cumplió lo jurado? ¿Peca y delinque quien jura cumplir cosa ilícita? ¿Peca o delinque quien deja de cumplir algo que juró por el acaecimiento de un hecho

advertencias de los peligros morales y jurídicos del ‘perjurio’ (el acto) para el alma y el cuerpo del ‘perjuro’ (el actor). Estos, al ser tan graves para la época⁷¹, implicaban procedimientos especiales para poder ser ‘relajado’ (para que no hubiese pecado al incumplir lo jurado) o ‘perdonado’ (en caso de haber pecado por haber incumplido lo jurado) por parte de la Iglesia⁷², y dejaban las Partidas en manos de Dios lo que correspondía al castigo de tal asunto (salvo la restitución que el perjuro debe dar a quien por su mentira se afectó⁷³) si se producía en juicio: «Mentira jurando alguno en pleito, dándole su contendor la jura, o el Juzgador, non le podernos poner otra pena, si non aquella que Dios le quisiere poner»⁷⁴; pena que no sería de poca monta aquí o en el otro mundo, pues era ofensa gravísima para Dios por cuanto atenta, nada más y nada menos, contra «el segundo precepto de la primera tabla»⁷⁵. «Santo Tomás dice que jurar mentira es de sí mismo mayor pecado que matar a un hombre», repetían con severidad los manuales, entre ellos un catecismo de 1588⁷⁶, refiriéndose a la siguiente cita: «Utrum periurium sit gravius peccatum quam homicidium»⁷⁷.

posterior bajo el cual él no habría jurado? ¿Peca o delinque más quien incumple un juramento promisorio que quien incumple uno afirmatorio? ¿Peca o delinque la madre que jura castigar a su hijo en un momento de rabia, pero una vez pasa no cumple lo jurado? Obviamente, esto correspondía a un modelo normativo casuístico escolástico (que partía de las distinciones casi hasta el infinito), como lo era el del Antiguo Régimen hispanoamericano, que tomaba dimensiones de gran precisión cuando lo que estaba en juego era nada más y nada menos que honrar a Dios, fuente de la verdad ‘infalible’ y la salvación del alma. Buenos ejemplos de tal casuismo en el juramento son M. Azpilcueta, *Manual de*, cit., pp. 80-89, cap. XII; D. de Soto, *Institución de*, cit.; P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., pp. 324-345, vol. 1, lib. II, tít. 24, n^{os}. 200-225; entre otros.

⁷¹ «El juramento según derecho divino, es de tan estrecha obligación, que no hay potestad en la tierra para relajarlo, o dispensarlo, siendo de cosa grave y necesaria, mayormente en utilidad de la república, sino concurren para ello razones y causas justas». T. de Mercado, *Summa de*, cit., libro sexto, cap. XVI, 349r.

⁷² Quien mintiese bajo juramento debía retractarse, igualmente con juramento, a la vez que debía hacer las ‘restituciones’ particulares y generales del caso, para poder ser perdonado. Ivi, libro sexto, cap. IX, 312v.

⁷³ Sanciones accesorias que dejaban intacta, de todas maneras, la jurisdicción de Dios como el único que podía castigar la acción principal cometida por quien perjura. Las sanciones accesorias en el derecho español están enumeradas en J. Escriche, *Diccionario razonado*, cit., pp. 1345-1346.

⁷⁴ G. López, *Las Siete*, cit., partida 3a, título 11, ley 26.

⁷⁵ D. de Soto, *Institución de*, cit., p. 43, cap. II.

⁷⁶ Transcrito por L. Resines, *Catecismo del Sacromonte*, cit., p. 271, cap. 33. Igual información en Santiago García comentando a G. Astete, *Catecismo de*, cit., p. 156, parág. 231.

⁷⁷ T. de Aquino, *Quodlibet I*, pp. 1268-1272, q. 9, pr.; y q. 9, a. 2, arg. 2. Es importante tener

Volviendo a las Partidas, estas, al igual que otras normas europeas de aquel entonces, tuvieron en este punto, al parecer, como fuente común el *Codex Iustinianus*⁷⁸, donde se consagró el viejo principio de que «jurisjurandi contempla religio satis Deum ultorem habet»⁷⁹ (la santidad violada por juramento tiene en Dios un vengador suficiente)⁸⁰. Cosa distinta, desde esa misma norma, si se juraba por la salud del emperador, puesto que allí sí cabía la venganza pública en caso de perjurio, dado que se ponía no el alma, sino la salud misma del Imperio, que descansa en la salud de su gobernante, como garante de lo jurado⁸¹.

Tal doctrina de dejar en manos de Dios el perjurio no se mantuvo en las recopilaciones castellanas posteriores que continuamente castigaban el perjurio cada vez con mayor severidad, por lo menos si nos atenemos a la letra, pues en muchos casos se lo asimilaba con la blasfemia⁸². Incluso, no olvidemos que la apostasía, la abjuración o la renuncia a la fe cristiana se castigaban, en esencia, por ser perjuros o rompimientos de un juramento previo, considerado como irrenunciable, expresado en los sacramentos católicos. Además, las sanciones sociales al perjurio eran tan evidentes que la remisión a Dios como su único juzgador no era tan cierta. Así, el perjurio no solo perdía la consideración de ‘buen cristiano’, sino también la credibilidad de su comunidad, lo que en el plano del poder lo volvía inhábil para todo acto tanto político como comercial y procesal. En el plano social lo volvía un paria,

en cuenta que, para la cosmovisión de aquel entonces, la gravedad de la culpa difiere tratándose del raciocinio humano o del divino. Tal vez para los hombres el homicidio, que atenta contra precepto de la segunda tabla, sea delito gravísimo, pero para el juicio de Dios la idolatría [«el odio de Dios excede en gravedad a todos los pecados» (B. Pacheco, *Suma moral escrita en breve compendio* (1714), Madrid 1731-1733, I, p. 276, trat. V, cap. II)] y el perjurio serían los pecados más execrables, entre otras razones, por ser de la primera tabla.

⁷⁸ *Codex Iustinianus*, libro 4, título 1. De rebus creditis et jure jurando, ley 2.^a. D. Godefroy. *Corpus Iuris Civilis*, Ginebra 1625, II, p. 245.

⁷⁹ P. Laymann, *Theologia moralis quinque libros complectens*, Lugduni [Lyon] 1691, II, libro LV, Tr. III, cap. XIV, «De Iur.& Perjur», p. 624.

⁸⁰ Comentando el mismo precepto, Soto afirma: «Cuando la religión del jurar es menospreciada, a Dios tiene por vengador de su idolatría». D. de Soto, *Institución de*, cit., p. 43, cap. II.

⁸¹ Cosa que comenta F. Carrara, *Programa de*, cit., p. 311, parág. 2735.

⁸² Al respecto, es graciosa e interesante la anotación de A. Quijano, *Ensayo sobre la evolución del derecho penal en Colombia*, Bogotá 1898, p. 48: «El rigor creciente de las leyes sobre testigos falsos y perjuros, así como contra los blasfemos y los que juran el nombre de Dios en vano, se explica por la ineficiencia de todas las leyes penales [castellanas] para contener esas faltas. Y lo que es querer castigar la legislación lo que no entra en sus dominios: a pesar de todo, a pesar de la Inquisición, es hoy quizá el pueblo español el más blasfemo del mundo». El texto entre corchetes es nuestro.

pues se entendía que con su acción había resquebrajado la urdimbre sobre la que se construía la sociabilidad: la confianza en la palabra dada.

¿Y cómo se castiga al perjurio en la sociedad hispana? En primer lugar, Dios sabrá castigar a los perjuros con la condenación eterna. En lo que respecta al derecho, escribió Murillo:

En España, los que cometen perjurio son castigados con la pena de falsedad y están obligados frente a la parte a aquello que perdió por causa del perjurio, L. 26. tit. 11. p. 3., y se hacen infames, y, por lo tanto, son excluidos de toda orden ecuestre, de los colegios, y de los oficios de la santa inquisición, L. 10. tit. 1. lib. 1. R. C. La pena de falsedad es: que al testigo que declara el falso se le extrae la quinta parte de los dientes, pero actualmente en lugar de ello, es condenado a galeras por diez años, o a perpetuidad, según la calidad de la causa; y para pública ignominia e irrisión son exhibidos en público, L. fin. tit. 17. lib. 8. R. C. Y algunas veces el testigo falso en causas criminales es castigado con la pena del talió. L. 26. tit. 11. p. 3. También con la pena capital. L. 83. Taur. l. 4. tit. 17. Lib. 8. R. C. De donde, de paso, inferirás que el perjurio cometido por un laico puede ser castigado por el juez eclesiástico y por el secular, porque es un delito de fuero mixto, González in C. 11. h. t. n. 7. Hevia in Cur. Philip. p. 3. §. 2. n. 3. Gregorio López. Acevedo et alii.⁸³

Así mismo, en el caso de Hispanoamérica podríamos poner como ejemplos de sanciones al perjurio lo señalado en el Concilio Primero de México (1555), que estatuyó la obligación de todo clérigo de no jurar en vano y de no decir «pese a Dios», «voto a Dios», etc., so pena de pagar por cada acto:

Veinte pesos de minas para la fábrica de la iglesia, esté treinta días en la cárcel con unos grillos, o cadena a los pies; y si, lo que Dios no quiera, algún clérigo viniere en tan profundo de los malos, que blasfemare, o renegare de nuestro señor, o nuestra señora, o de los santos, estatuímos y ordenamos, S. A. C. que si fuere beneficiado, esté medio año en la cárcel, y por otro medio año sea desterrado de la ciudad, o lugar donde cometiere el tal delito, y pierda los frutos de su prebenda, los cuales ganen los presentes, como lo mandan nuestras erecciones, y si no fuere beneficiado, incurra en la sobredicha pena de cárcel, y destierro, y pierda la capellanía, o sacristía, que sirviere, y en la otra pena sea condenado, como el provisor, o juez eclesiástico le pareciere⁸⁴.

Y en este mismo Concilio, además, se señaló la sanción a testigos perjuros en procesos eclesiásticos:

Que si alguno traído por testigo, se perjurare ante cualquiera de nuestros

⁸³ P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 341, vol. 1, lib. II, tit. 24, n. 223.

⁸⁴ *Concilios Provinciales Primero y Segundo, celebrados en la muy noble, y muy leal ciudad de México*, México 1769, pp. 116-117, cap. XLIX.

Oficiales, y Jueces, si fuere Clérigo (lo que Dios no quiera) después de convencido del perjurio, sea compelido a pagar a la parte, en cuyo perjuicio se perjuró, todo el daño, que se le siguiere por haber callado la verdad, o dicho falsedad, y que demás de esto, le condenen en la mitad de los frutos de un año de su Prebenda, Beneficio, y de todos los frutos del tiempo, que constare haber perseverado en el dicho perjurio, sin haber hecho condigna satisfacción, lo cual se aplique, la una parte para la fábrica de nuestra Iglesia Catedral, y la otra parte para obras pías [...] y si fuese Lego, sea compelido a satisfacer a la parte, en cuyo daño juró falso, y que le pongan un día públicamente a la puerta de la Iglesia con una mordaza a la lengua, salvo si fuere Persona de tal calidad, a quien esta pena se deba conmutar, que en tal caso sea desterrado, o le den otra pena más grave, y sea a arbitrio de nuestro Oficial, o Juez, aunque quien se perjurare, y si por ventura la causa, en que se perjurare, fuere Matrimonial, queremos, y mandamos, que por ofensa, que hizo al Sacramento del Matrimonio, allende de la pena sobredicha, nuestro Provisor, u Oficial le dé otra, como a él bien visto fuere; y el que para en prueba de su causa trajere testigo falso, procurando con él, que se perjure, y diga lo que le cumple, que sea penado el que tal testigo trajere, en la pena arriba dicha, en que incurre el que se perjura⁸⁵.

Por su parte, Ayala (1787), comentando la Recopilación de Indias, nos da luces sobre las fuentes a seguir para el perjurio en fuero ordinario:

Cuando ocurra sobre ella el imponer penas las Justicias ordinarias: Mira la Consulta del Consejo de Indias de 18 de Marzo de 1768 que está en el Tomo 7 de ellas, fol. 43 bto., n° 8, y recopila varias Cédulas en favor de la absoluta Jurisdicción de las Salas del Crimen de las Audiencias, sin que los Virreyes puedan impedir las, ni suspender las, a menos de unos gravísimos motivos, que hagan constantes. Concuera con la Ley 10, de Castilla del mismo Libro, y título, con la 11, tít. 11, Partida 3ª. Si es, o no excusable de mentira, y de perjurio el que se dice debajo de Juramento por palabras equívocas, y anfibológicas con decepción de aquel a quien se dicen, por tomarlas el que las profiere en el sentido que quiere, y no en el que el oyente las percibe, se verán entre las proposiciones que condenó el Sr. Inocencio 11, por el año de 1679, la 26 y 77. Y al Padre Domingo Biva que las expone, y el Cap. 9 de las 22 questiones⁸⁶.

Entonces, en contravía de las Partidas, el derecho castellano y el derecho indiano consideraron el perjurio no solo como un pecado mortal gravísimo, sino también como un delito tanto civil como canónico. Esto era de esperarse en épocas donde la religión y el derecho se entremezclaban tan fuertemente, a diferencia de lo que sucedía con la simple mentira, que no era castigable ni censurable, *per se*, por el poder civil por cuanto lo dicho falsamente, sin

⁸⁵ Ivi, pp. 161-162, cap. LXXXVI. Norma que se mantiene en el Concilio III de México: M. Galvan (ed.), *Concilio III Provincial Mexicano, celebrado en México el año de 1585*, México 1859, p. 152, tít. V, parág. IX.

⁸⁶ M. Ayala, *Notas a la Recopilación de Indias*, Madrid 1945, I, pp. 26-27, libro I, tít. I, Ley XXV.

juramento, no tenía la misma potencia para convencer y mover al poder.

¿Y exactamente qué se entendía por perjurio en la época que aquí se estudia? Por tal cosa entendió Santiago José García, comentando a Astete, lo siguiente: «Perjurio’. Aunque todo juramento que no se haga con verdad, justicia y necesidad, puede llamarse perjurio, no obstante, hablando con rigor, perjurio es solo el juramento a quien falta la verdad. Por eso los teólogos y canonistas llaman al perjurio ‘juramento mentiroso’. El perjurio es un pecado muy grave, porque es directamente contra Dios, a quien se hace por este delito testigo de la mentira»⁸⁷. Por su parte, en su obra de derecho canónico americano, el obispo Justo Donoso señaló:

El juramento falso o la mentira confirmada con juramento. Es grave delito contra la religión, por el desprecio e irreverencia que entraña contra Dios, a quien se invoca y trae por testigo, en confirmación de la mentira. Gravísimas son, por tanto, las penas fulminadas contra el perjurio, tanto en el derecho canónico como en el civil. Por el primero se les declara infames (Can. 9, caus. 3, q. 5, et can. 17, caus. 6, q. 1); no se les admite su testimonio en juicio (Cap. 7 y 54, de Testibus), y si son clérigos se les priva del beneficio, y se les castiga con más graves penas, según la circunstancia y gravedad del delito (3). Por el segundo se imponen así mismo graves penas, al que no cumple el contrato confirmado con juramento, y a los que perjuran en juicio, como litigantes o testigos; cuyas penas pueden verse especificadas, principalmente en las leyes 2, 5 y 6, tít. 6, lib. 12 dem la Nov. Rec⁸⁸.

En este contexto de admiración al juramento y miedo al perjurio, la Orden de los Predicadores, por orden papal expresa (empezando por Gregorio X al término del Concilio de Lyon en 1274), fue la encargada de aleccionar a los creyentes en la devoción al «Dulce Nombre de Jesús», para dejar el continuo

⁸⁷ G. Astete, *Catecismo* de, cit., p. 156, parág. 231.

⁸⁸ J. Donoso, *Instituciones de derecho canónico americano*, París 1868, III, pp. 322-323. En el *Código de Derecho Canónico*, cit., p. 603, canon 1368, el perjurio está definido vagamente: «Si alguien comete perjuro al afirmar o prometer algo ante una autoridad eclesiástica, debe ser castigado con una pena justa». Sobre el contrato confirmado con juramento, U. Ramírez, *Memorandum moral*, cit., p. 133, parág. 253, recogiendo las enseñanzas del derecho canónico de nuestro periodo de estudio, aclara que este solo es válido si el contrato es válido y lícito. Frente al tema de la obligación de cumplir contratos confirmados con juramento, hay que aclarar que tal obligación ha sido relativa, incluso para la propia teología moral, puesto que si la obligación principal (el contrato) no es exigible judicialmente, ya sea por ser ilegal o por ser inmoral, el deber de cumplir lo jurado pierde su valor. Queda, pues, solo como obligación natural siempre y cuando la obligación principal no estuviese prohibida por la ley. Esto lo plantea, entre otros, F. Carrara, *Programa de*, cit., pp. 304-308, enfrentándose a quienes sostenían que todo incumplimiento de juramento conllevaba al delito de perjurio, pero la verdad es que tal concepción viene de mucho antes de Carrara, por ejemplo: P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., pp. 337-338, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 219.

uso del juramento⁸⁹. En esta línea aparece, entre otros, el siguiente tratado, célebre y ampliamente editado: «Institución de fray Domingo de Soto de la Orden de Sancto Domingo, a loor del nombre de Dios, de cómo se ha de evitar el abuso de los juramentos» (1551)⁹⁰. Así, en cumplimiento de sus objetivos, este tratado (a) aligera la doctrina dominante hasta el momento de considerar que acostumbrarse a jurar *per se* era pecado mortal, pero sigue considerando esta práctica como pecado venial (pues se jura sin necesidad aunque se haya jurado cosa lícita y verdadera)⁹¹; (b) considera que esta costumbre lo que hace es propiciar el pecado sin serlo necesariamente, a menos de que esos juramentos por costumbre se den por negligencia culpable del cristiano⁹²; y (c) previene sobre su importancia y su riesgo, a un punto tal que, por dar un caso, consideró como pecado mortal el hecho de afirmar con juramento como cosa cierta aquello que no se tiene tan cierto, aunque sea verdad, independientemente de que se haga como costumbre o no⁹³. Por tanto, antes que nada, el juramento debe hacerse solo cuando hay clara necesidad.

Por su parte, el dominico Tomás de Mercado, ya mencionado, en su *Summa de Tratos y Contratos* (1569-1571), siguió con la lucha de su orden religiosa contra el juramento no necesario, en especial dentro del mundo de los mercaderes que lo usaban para todo, como una manera de perfeccionar los contratos e incluso como medio de negociación:

Ítem deben aborrecer el jurar y acostumbrarse a nunca hacerlo, atento a que si no lo tienen muy aborrecido, como siempre les mueve su propio interés, jurarán por momentos, y, como las más veces lo que tratan es incierto y dudoso, pensarán que dicen verdad y mentirán. Así, de cien juramentos que hagan, sin exageración alguna, los ciento y uno serán perjuros. Y lo peor de todo es que, si no hacen en no hacerlo gran hincapié y reflexión, no se podrán dejar de acostumbrar a ello, según se les ofrece muchas veces ocasión. Y, acostumbrados una vez, casi se

⁸⁹ A. Osuna, *Introducción*, in D. de Soto, *Relecciones y opúsculos. II-1. El abuso de los juramentos. La ocultación y revelación de los secretos*, Salamanca 2000, pp. 14-16.

⁹⁰ Nos hemos valido de la edición facsimilar de la edición príncipe de 1551: D. de Soto, *Institución de*, cit. Es menester señalar, además, que este texto de Soto fue editado muchas veces, a la vez que estuvo seguido de una literatura de menor fama, pero también de buena circulación, como el texto del franciscano y predicador en el Perú: A. de Herrera, *Ira y furor de Dios contra los juramentos*, Sevilla 1619. Hay que agregar que la obra de 1551 le sirvió al dominico Soto para redactar el libro VIII, q. I (sobre el juramento), II (sobre el perjurio) y III (sobre la adjuración) de su trabajo *De iustitia et iure* (1556). (Soto, *De iustitia*, cit., v. 4, libro VIII, q. 1-3). La obra de 1556 logró una mayor difusión y, en alguna medida, eclipsó la de 1551. Sin embargo, aquí se citará la obra original.

⁹¹ Soto, *Institución de*, cit., pp. 153-155, cap. XV, 5.º doc.

⁹² Ivi, 153, cap. XV, 6.º doc.

⁹³ Ivi, 155, cap. XV, 7.º doc.

imposibilitan en enmendarse, antes van de día en día de mal en peor, porque, dado tengan al principio gran cuidado de jurar sobre cierto y verdad, al segundo o tercero mes tienen tan en el pico de la lengua el juramento que juran sin advertir si es mentira o verdad lo que afirman o niegan. Así vienen a pecar aun jurando lo cierto por la indiferencia y poca consideración del ánimo con que juran. Y lo que los santos más lloran es que los que tienen este vicio pecan miserablemente sin sentirlo cada hora cien veces y sin ningún interés y deleite. ¿Qué ganancia o qué placer hay en jurar cada hora el nombre de Dios en cosa que no va nada y, dado vaya, no importa ni ayuda ahora el jurarlo? Y cuando piensan que están en su gracia [...] están sepultados y cubiertos con mil espuelas de tierra de estos perjuros, que son pecados gravísimos⁹⁴.

Y así se podría continuar, hasta el infinito, citando aquella literatura tan abundante de los catecismos, manuales de confesores⁹⁵, manuales de buen morir, etc.⁹⁶. Estas redundaban en prevenir sobre el poco caso que se les hacía: la costumbre de jurar, aunque sea con intención de cumplir, es pecado (mortal para algunos, venial para otros) y pone el alma del cristiano en un profundo riesgo de condena eterna.

Ahora bien, ¿cómo sería el acto de juramento visualmente? Pues podría hacerse de múltiples maneras. Sin embargo, en todas las ritualidades conocidas en el Antiguo Régimen español, el juramento «se hace al mismo tiempo con palabras y con señas»⁹⁷. Frente a las señas, la costumbre y el estamento determinaban las que son de rigor según quien jura, pero por lo general se hacía tocando los evangelios, tomando un crucifijo, haciendo la señal de la cruz «con los dedos índice e índice de la mano derecha»⁹⁸, poniéndose la mano sobre el pecho (clérigos, religiosos y obispos), etc. Y diciendo simultáneamente las palabras del caso, tal como lo ordenan las Partidas:

Vos me jurades por Dios Padre, que hizo el Cielo, e la tierra, e todas las otras

⁹⁴ Consultamos la siguiente edición facsímil: T. de Mercado, *Summa de*, cit., libro segundo, cap. v, pp. 27r-27v. El mismo consejo, de jurar a menos de ser grato a Dios, está en todos los catecismos. Por ejemplo, L. Resines, *Catecismo del Sacromonte*, cit., pp. 272-273. *Catecismo del Santo Concilio de Trento*, cit., pp. 349-357, parág. 7; etc.

⁹⁵ Sobre la abundancia de los manuales de confesores, véase el listado de los publicados en el siglo XVIII: A. Morgado, *Los manuales de confesores en la España del siglo XVIII*, in «Cuadernos Dieciochistas». n. 5 (2004), pp. 123-145.

⁹⁶ Claramente influenciado por Soto: F. Baucells, *Fuente mística, y sagrada, del paraíso de la Iglesia*, Barcelona 1740, pp. 241-243, trat. II, cap. v. Pacheco fue más juicioso en sus análisis. Él fue quien consideró que la costumbre de jurar, por sí misma, no es pecado, pues el pecado es un acto. Pacheco, *Suma moral*, cit., pp. 470-472, tomo I, trat. 8, cap. IV.

⁹⁷ P. Murillo, *Cursos iuris*, cit., p. 327, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 203. Este mismo autor señala que se admite el juramento sin palabras si hay costumbre de que con ciertas señas se está jurando.

⁹⁸ J. Escriche, *Diccionario razonado*, cit., p. 1102.

cosas que en ellos son, e por Jesu Christo su Fijo, que necio de la Virgen gloriosa Santa Maria, e por el Espirito Santo, que son tres Personas, e un verdadero Dios, e por estos Santos Evangelios, que cuentan las palabras, e los fechos de nuestro Señor Jesu Christo. E si toviere las manos en la Cruz, diga que jura por aquella Cruz, que es en semejanca de aquella, en que presio muerte nuestro Señor Jesu Christo, por los pecadores saldar. E si las toviere sobre el Altar, sobre que fue consagrado el Cuerpo de nuestro Señor Jesu Christo...⁹⁹.

Sin embargo, hay que decirlo, la más común era seguir la rutina bien descrita por Escriche:

El juramento se presta con la fórmula y solemnidad siguiente: El juez pregunta a la persona que ha de jurar: «Juráis a Dios nuestro Señor y a esta santa cruz (cuya figura se hace con los dedos, o bien usando de alguna otra de las fórmulas expresadas según la clase o creencia del que jura) decir la verdad en lo que se os preguntare? (o cumplir tal o tal cosa, o haberos bien y fielmente en el desempeño del cargo que se os ha confiado, etc.? sigue el objeto del juramento)». La persona a quien se hace la pregunta, responde: «Sí juro» y el juez añade: «Si así lo hicieréis, Dios os premie, y si no os lo demande», a lo cual contesta el que jura: «Amén, o así sea»¹⁰⁰.

Lo que podemos complementar con lo señalado por Ramírez: «Para juramento se requiere intención de jurar al menos virtual, y fórmula juratoria, sea por Dios mismo o por las criaturas en que luce especialmente la divinidad. Jura el que dice: por Dios, por las cosas santas, por el alma, por el cielo, etc.; no jura quien dice: juro por mi conciencia, por fe de hombre bueno, de caballero, de rey; que me corten la cabeza, que me lleve el diablo si no es así»¹⁰¹.

En la práctica forense, lo que era válido tanto para un proceso canónico como uno de derecho común, el juramentado, mientras hacía los signos visuales de rigor, llamaba a Dios por testigo de lo que se diría (si era promesa) o de lo que se dijo (si era afirmación). Todo esto precedido por un apremio del juez o escribano, recomendado por la literatura forense de la época¹⁰², y que recalca la gravedad de tal hecho con una fórmula que solía repetirse y que sobrevivió hasta bien entrado el siglo XIX, todo para prevenir el perjurio¹⁰³. Para ejemplificarlo tomemos un expediente judicial de 1815, que volveremos a mencionar luego:

⁹⁹ G. López, *Las Siete*, cit., partida 3a, título 3, Ley 19.

¹⁰⁰ J. Escriche, *Diccionario razonado*, cit., p. 1103.

¹⁰¹ U. Ramírez, *Memorandum moral*, cit., p. 47, parág. 102.

¹⁰² Por ejemplo, E. Tapia, *Febrero novísimo*, cit., pp. 305-315, tomo VII.

¹⁰³ Verbigracia, F. Carrara, *Programa de*, cit., p. 302, parág. 2729, expuso, citando sus fuentes, sobre cómo el miedo al perjurio hizo que teólogos-juristas medievales se preocupasen por la ritualidad que rodeaba al juramento.

En el mismo día su merced (hice) comparecer en este oficio a un hombre a quien libre de todas presiones y advertido de la gravedad del juramento y penas contra perjurio, se le recibió éste que lo hizo conforme a derecho por Dios nuestro señor y su santa cruz a cuyo cargo prometió decir verdad en lo que supiere, y le fuere preguntado, y siéndolo de cómo se llama, qué estado, edad, calidad y oficio tiene, qué juez lo prendió, qué día, a qué horas y en qué lugar, y de donde es vecino, dijo... Vuelto a reconvenir sobre que no reagrave más su culpa añadiendo nuevo delito de perjurio... y se le vuelve apercibir diga la verdad, y no se perjure dijo que se mantiene en lo que tiene dicho y declarado diciendo ser la verdad so cargo del juramento hecho que tiene(,) hecho en que se afirmó y ratificó siéndole leída esta dijo no tiene que añadir ni gustar cosa alguna no la firma por decir (que) no sabe firmarla el señor juez por ante mí de que doy fe. José Mariano Pontón [firma y rúbrica]. Antonio del Valle [firma y rúbrica]. Ylario de Truxillo [firma y rúbrica]. Escribano¹⁰⁴.

Este proceso en cuestión deja en claro no solo las fórmulas, sino la práctica de reconvenir tres veces (lo que nos recuerda a Pedro, a quien se le dieron tres oportunidades para no negar a Jesús) al juramentado, en caso de que no se creyere en su testimonio. Sin embargo, no podemos confundir la ritualidad necesaria para perfeccionar la liturgia de la verdad –como lo es lo dicho en juramento¹⁰⁵ (que tiene una esencia inmutable, pero varias modalidades de presentarse)– con la fórmula más o menos rígida, según el gusto del escribano. Esta ha quedado consignada en los documentos escritos al que tiene acceso hoy día el historiador, pues solo son pocos los escritos que nos muestran la riqueza de la ritualidad realmente acaecida, mientras que la mayoría de estos expresan fórmulas breves y cortas. Esto se explica, en no pocos casos, por el contexto colonial al que pertenecen los escritos (que exige ser concisos), por el precio del papel sellado (que no permite que los textos sean muy amplios) y por las minutas oficiales. A estas últimas les importaba, más que cualquier otra cosa, registrar el cumplimiento de un requisito que se consideraba fundamental en el trámite del proceso político o judicial.

Otro elemento para considerar sobre el juramento es que se trataba fundamentalmente de un acto público, especialmente porque así consolidaba

¹⁰⁴ Documento 2305, 1815, folios 1v-3v, Archivo Histórico Judicial de Medellín. Encontramos la misma fórmula en procesos en Santander, en la misma época. Ejemplo: «Recibí juramento por ante testigos hizo por Dios Nuestro Señor y su santa cruz a cuyo cargo prometió decir verdad». Folio 42v. Proceso contra Sebastián Sierra por concubinato con una esclava, 1810, Archivo Judicial de Girón, caja 47, Archivo Histórico Regional.

¹⁰⁵ Para poder constreñir la conciencia de quien jura, el juramento requiere una ritualidad, unos canales y unas palabras preestablecidos. Además, en épocas donde el juramento tenía gran valor simbólico, la forma en que está registrado escrituralmente juega un rol secundario (H. Lévy, *Réflexions sur le Serment*, in *Études d'histoire du droit privé offertes à Pierre Petot*, París 1959, p. 386).

la confianza, que es la base de las redes sociales. Esto suponía la presencia de testigos del juramento (algo común en los procesos judiciales) que representaban la «comunidad cristiana». Así, se seguía la teatralidad barroca del honor en el Antiguo Régimen español¹⁰⁶ y la dramaticidad del foro decimonónico¹⁰⁷, que exigía un público o una representación que guardase el recuerdo, la memoria que constituye el ‘hogar común’¹⁰⁸, de aquello que sucedería¹⁰⁹. Ya estos testigos, si es el caso, jurarían sobre cómo la otra persona juró. Esto supone que el juramento terminaba enmarañado en una compleja red de testigos (Dios y «comunidad» representada), en marcos religiosos ritualizados, algo que, en últimas, vino a dar fuerza a la que se constituía como la principal forma probatoria con la que contaba el príncipe, la Iglesia o el juez en ese momento, para llegar a la lealtad o a la ‘verdad’, según el caso, y, por medio de ella, a la ‘justicia’¹¹⁰.

¹⁰⁶ Sobre el honor en el Medioevo español: R. Serra, *Honor, honra e injuria en el derecho medieval español*, Murcia 1969. Sobre la teatralidad barroca: B. Echeverría, *La modernidad de lo barroco*, México 1998. Sobre la teatralidad en la defensa del honor: M. Randazzo, *La honorabilidad en la apariencia: teatralidades cotidianas y escenificación de la blancura en el virreinato de la Nueva Granada (1750-1806)*. in «Cambios y Permanencias», n. 8, (2017), pp. 427-454.

¹⁰⁷ Dice Petit sobre uno de los juristas emblemáticos españoles del siglo liberal, que bien podría extenderse a la cultura forense colombiana: «Se trata, cómo no, de Manuel Cortina (1802-1879), letrado hispalense, diputado del bando progresista, fugaz ministro, presidente de la comisión de códigos, decano del colegio de Madrid (desde 1848 a su muerte, causada “por una afección bronquial, tan común en los que viven del ejercicio de la palabra”) y maestro del verbo forense según los estilos de lo que dio en llamarse, como si de tauromaquia se tratara, la “escuela sevillana”: las sesiones de la Audiencia local donde había hecho sus primeras armas Cortina “eran miradas como escuela de elocuencia práctica... el público concurre a ellas no por interés hacia alguna de las partes que litigan, sino por escuchar brillantes peroraciones... como si asistiese a una función de teatro”». C. Petit, *Discurso sobre el discurso. Oralidad y escritura en la cultura jurídica de la España liberal. Lección inaugural del curso académico 2000-2001*, Huelva 2000, p. 99. Igualmente, Ivi, pp. 124-126. Sobre la dramaticidad del foro (en este caso los juicios de imprenta), cuando el honor y la prensa, valores con los que se construyó la esfera pública en la segunda mitad del siglo XIX, se enfrentaban, véase Pablo Piccato, *La tiranía de la opinión: el honor en la construcción de la esfera pública en México*, traducido por L. Rayas, Michoacán 2015.

¹⁰⁸ Como dice una novela: “El hogar es una memoria. La única verdadera memoria: pues la memoria es nuestro hogar, y así se convierte en el único deseo verdadero de nuestros corazones”. C. Fuentes, *Gringo viejo*, México 2007, p. 150.

¹⁰⁹ «Todo acto social de alguna importancia debía ser público, cumplirse delante de una asamblea numerosa, cuyos miembros guardaban “en depósito” el recuerdo, y de los cuales se esperaba que más adelante den testimonio, eventualmente, de lo que habían visto o escuchado. Las palabras, los gestos, formaban parte de un ritual para que se imprimieran mejor en la memoria del grupo y para ser relatados en un futuro». G. Duby, *La memoria para el historiador*, traducido por L. Volco, in «Zona Erógena», n. 36, (1997), p. 2.

¹¹⁰ La presencia de testigos del juramento en calidad de representantes de la comunidad era

Ya para finalizar estas anotaciones generales, recordemos que la regulación del juramento, dado que proviene directamente de la doctrina básica del cristianismo, no se circunscribió ni al derecho canónico ni al derecho común. Mucho menos fue una institución meramente indiana. Al ser transversal a la moral y al derecho terminó por ser una institución común que comunicó tanto todos los órdenes jurídicos, en una época de pluralismo jurídico, como la religiosidad (íntima, popular y culta) con el poder mismo.

Pero el que fuese un instituto compartido por todos los órdenes, en lo que respecta a la posibilidad de ‘dispensar’ o ‘relajar’ un juramento (que es diferente a la posibilidad de castigar el perjurio) esto sí que era una cuestión reservada al derecho canónico, por lo que es allí donde se encuentran las disposiciones especiales sobre el tema¹¹¹:

Y el juramento hecho a Dios, sólo puede ser dispensado por aquel que puede dispensar en los votos; empero, el juramento hecho al hombre, que no contiene deshonestidad por parte del aceptante, ni enorme daño, ni fue sacado por la fuerza, sólo puede ser dispensado por el romano pontífice, si aquel a quien se juró está renuente, ya que éste tiene un derecho adquirido, que no puede, ciertamente serle quitado sin que se cometa injusticia, a no ser por una causa gravísima, por el bien público y común y sólo por la suprema autoridad en las cosas espirituales [...]. O también a veces por el ordinario, si urge una causa muy grave, y hay peligro en la demora [...]. Pero si por parte del aceptante el juramento contiene deshonestidad, porque v. gr., fue sacado por dolo o miedo injustamente causado; o si no puede ser cumplido más que con lesión enorme y gravísimo daño del jurante, aunque tal juramento de suyo sea válido [...]; sin embargo, pueden dispensarlo el obispo y otros que tienen jurisdicción cuasi episcopal. [...] Porque como por tal juramento ningún derecho se adquiere por un tercero, sólo se cumple por reverencia a Dios, y por lo tanto el prelado, que hace sus veces, puede dispensar tal juramento. E igualmente pueden los predichos, en un caso dudoso, declarar si tal juramento obliga, o el que juró puede pedir que sea obligado a perdonar el juramento el que deshonestamente lo sacó a la fuerza¹¹².

una característica del ritual del juramento, según H. Lévy, *Réflexions sur*, cit., y P. Prodi, *Il sacramento*, cit., pp. 22-23.

¹¹¹ H. Lévy, *Réflexions sur*, cit., pp. 391-392. Por ejemplo, en sede canónica era común la fórmula del *etiam* juramento (aunque estén corroborados con juramento) para indicar que no tenía efecto alguno ni el juramento ni el contenido de este, si se oponía a algo decidido en sede pontificia, cosa que, además, ya estaba clara por las decretales de Gregorio IX (*Liber secundus, titulus XXIV, De iureiurando*, cap. XIX: «Non valet iuramentum praestitum in praeiudicium iuris superioris»).

¹¹² P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., pp. 339-340, v. 1, lib. II, tít. 24, n^{os}. 220-222. Siendo competente, por regla general, el obispo del jurante, pues es la conciencia de este la que está en juego, salvo cuando se trataba de error, fuerza o dolo en el consentimiento, en cuyo caso es el obispo de a quien se juró. Ivi, p. 339, v. 1, lib. II, tít. 24, n. 221.

Tenemos muchos ejemplos de relajamiento de juramentos en el caso americano. Verbigracia, muchos españoles –siguiendo la práctica peninsular– fundaron cofradías en México sin la debida autorización del obispo. Esto generó no pocas controversias en cuanto a sus intenciones, especialmente en lo que respecta a su financiación. Así pues, el Concilio de México (1555) señaló la obligación de que toda cofradía, nueva o vieja, debía solicitar licencia al diocesano. Por su parte, para las ya existentes, que solían hacer jurar a sus miembros cuando ingresaban a ellas, se les concedió que pudieran ‘relajar’ el juramento promisorio de sus miembros, algo que se delegaba a los curas párrocos. De este modo, podían seguir ‘relajando’ juramentos en este sentido y absolviendo de culpas a los que así juraron de buena fe, previa penitencia¹¹³.

Entonces, mediante las ‘dispensas’, la Iglesia logró imponer su manto sobre los principales conflictos políticos y jurídicos durante el Antiguo Régimen, conflictos en los que, como era de esperarse, estaban atravesados por una red de juramentos que solo podía ‘relajar’ o cortar, como al nudo gordiano, la jurisdicción canónica.

3. Clases de juramento

3.1. Juramento explícito e implícito

Para empezar, en la sociedad española e hispanoamericana, el juramento estaba clasificado de muchas maneras. Estas se correspondían con la doctrina jurídica y teológica común. La clasificación más general y con la que solían iniciar los textos consultados estaba compuesta por el ‘juramento explícito’ y el ‘juramento implícito’. El primero, conocido por Soto como «juramento que se hace por Dios»¹¹⁴, era cuando se juraba invocando directamente a la divinidad, pero sin dejar a dudas que no se trataba de «una expresión o encarecimiento de lo que afirmáis o negáis»¹¹⁵; es decir, cuando no era un llamado cualquiera a la divinidad (p. ej., «¡que Dios te acompañe!», «Por el cuerpo de Cristo, ¿qué ha pasado aquí?», etc.), sino un juramento en sentido estricto. Se tomaban varios casos como juramentos expresos, aunque no se mencionase la palabra ‘juro’: «Así Dios me ayude y estos evangelios en que yo haré tal cosa». En cambio, el juramento implícito o «juramento por las creaturas»¹¹⁶ consistía en que «se invoca a Dios como testigo, cuando juramos

¹¹³ *Concilios Provinciales*, cit., pp. 150-151, cap. LXXV.

¹¹⁴ D. de Soto, *Institución de*, cit., p. 55, cap. IV.

¹¹⁵ *Ivi*, p. 59, cap. IV.

¹¹⁶ *Ivi*, p. 55, cap. IV.

por algunas creaturas»¹¹⁷, como jurar por los evangelios, por los santos, por la Virgen María, por la cruz, por la fe católica, por el alma, etc. En este caso, el juramento implícito se tomaba si la criatura lo permitía y si era adecuado con la religión como juramento válido.

Entre las expresiones que más controversia generaron sobre si podían tomarse como juramentos válidos implícitos se encuentran las meras promesas o votos con alguna alocución que indicase la divinidad (p. eje. «voto a Dios que», «por la fe de un hombre bueno digo», «por mi fe que», «a fe de Dios que», «esto es tan verdad como que Jesús nació de la Virgen», etc.), por lo que ante la duda era mejor no tomarlos como juramento (aunque podían ser blasfemias como se comentará más adelante) y cerciorarse de la intención de quien así se expresaba¹¹⁸.

3.2. Juramento simple y solemne

Otra clasificación era la de ‘juramento simple’ y ‘juramento solemne’. Este último consistía en el que se «hace ante el legítimo superior con cierta fórmula de palabras o con ciertas ceremonias para que tenga más valor y autoridad»¹¹⁹, a diferencia del simple, que era el que se emitía sin fórmula preestablecida alguna. Con el tiempo, el juramento simple pasó a ser sinónimo de ‘juramento vano’, o dado sin necesidad, pues el juramento solemne se prestaba en aquellos casos regulados y, por tanto, era ‘juramento necesario’ ante ciertos asuntos jurídicos o políticos. Del juramento simple no hablaremos más por dos razones: la primera, porque el derecho, incluyendo el canónico, miraba al juramento solemne que, justo por hacerse con la ritualidad exigida, compelió el alma de quien lo hiciese; la segunda, porque gracias a las admoniciones teológicas en general y a las jurídicas en especial –de las que ya se habló–, el juramento simple, entendido como juramento sin necesidad, estaba proscrito. Prohibición sin mucha eficacia, por demás, para España y las Indias:

Mandamos, que ninguna persona, de cualquier estado, y calidad que sea, jure el Nombre de Dios en vano, en ninguna ocasión, ni para ningún efecto; y que aquel se diga, y tenga por juramento en vano, que se hiciere sin necesidad; declarando, como declaramos, que solo quedan permitidos los juramentos que se hacen en juicio, o para valor de algún contrato, u otra disposición; y todos los demás absoluta, y generalmente los prohibimos; y cualquiera persona que lo contrario

¹¹⁷ P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 324, v. 1, lib. II, tít. 24, n. 200.

¹¹⁸ Ibid. Expresiones que, dependiendo del contexto, podían ser blasfemias, aunque no perjuros, por cuanto no son juramentos. D. de Soto, *Institución de*, cit., pp. 61-62, cap. IV.

¹¹⁹ J. Escriche, *Diccionario razonado*, cit., p. 1103.

hiciera, por la primera vez incurra en pena de diez días de cárcel, y veinte mil maravedís; y por la segunda, treinta de cárcel, y cuarenta mil maravedís; y por la tercera, demás de la dicha pena, cuatro años de destierro de la Ciudad, Villa, o lugar donde viviere, y cinco leguas: y la dicha pena de destierro se pueda conmutar en servicio de presidio, por el mismo tiempo, o de Galeras, según la calidad de la persona, y circunstancias del caso; y cuando el reo no tuviere bienes para pagar la pena pecuniaria, que aplicamos por tercias partes, Cámara, Juez, y denunciador, se conmute en otra pena correspondiente al delito; y no se pueda moderar, ni hacer remisión de ninguna de las dichas penas¹²⁰.

Sin embargo, como ya dijimos, las cosas no eran siempre como deseaban los manuales católicos, puesto que el juramento vano era la constante. Ante tal asunto, Santiago José García, comentando a Astete, escribió en 1837: «Aumentándose con los siglos la corrupción de costumbres, ha llegado a disminuirse tanto aquel gran fondo de temor y aquel profundo respeto, que apenas se puede contar ya con el juramento para averiguar la verdad, se duda con razón, si convendría formar las causas sin juramentar los testigos y mucho menos los reos. Y si esto sucede en los respetables e imponentes tribunales de justicia, ¿qué sucederá fuera de ellos?»¹²¹.

3.3. *Juramento asertivo y promisorio, y juramento político y procesal*

En relación con los juramentos solemnes tenemos otra clasificación de vieja data: el ‘juramento asertivo’ o ‘afirmatorio’, de un lado, y el ‘juramento promisorio’, del otro. Así, por ejemplo, el Catecismo del Santo Concilio de Trento¹²² aludía a estos dos tipos de juramento, siguiendo la tradición de los padres de la Iglesia. Este asunto se mantiene hasta el Código Canónico de 1983¹²³. Pues bien, la diferencia radica, entre otras cosas, en el tiempo y el objeto de lo que se juraba. En el juramento promisorio se juraba hacer una firme promesa para el futuro (a diferencia del asertorio que miraba al presente o al pasado), tal como realizar una actividad, pagar una suma, servir bien ante

¹²⁰ Esta norma, dada por Felipe IV en 1639, recogida, además, en *Novísima Recopilación de las Leyes de España*, Madrid 1805, p. 319, t. v, libro XII, tít. v, Ley 8, está presente en *Recopilación de las leyes de los reynos de las Indias*, Madrid 1681, I, pp. 5-6, lib. I, tít., I, Ley XXV. Fue ampliamente comentada, entre otros, por G. Villaroel, *Gobierno eclesiástico*, cit., p. 292, part. II, q. XV, art. II, n^{os}. 23-24.

¹²¹ G. Astete, *Catecismo de*, cit., p. 159, parag. 235.

¹²² *Catecismo del Santo Concilio de Trento*, cit., pp. 350-351.

¹²³ Sobre el juramento afirmatorio, canon 1199, y sobre el promisorio, canon 1200-1202. *Código de Derecho*, cit.

un encargo o ser fiel a una autoridad¹²⁴, por dar algunos ejemplos. Pues bien, dentro del juramento promisorio se encontraba, como acaba de indicarse, el ‘juramento de fidelidad’ o ‘lealtad’ (poniendo a Dios por testigo) a otra persona, a una institución o a un gobierno en general. Por esto mismo, este último juramento suele ser denominado por la historiografía especializada como ‘juramento político’. En cambio, en el juramento asertivo o afirmatorio la persona ponía a Dios por testigo de que se dijo o se está diciendo la verdad, por lo que también era conocido como ‘juramento de verdad’, que podía ser simple (siendo innecesario) o solemne (siendo así necesario). Si era solemne y se hacía dentro de un proceso, de derecho común o canónico, se conocía como ‘juramento judicial’ o ‘juramento testimonial’. Claro está que ese juramento asertivo en el proceso judicial no era solo dado por los testigos, por lo que sería más correcto llamarlo como ‘juramento procesal’ (para diferenciarlo de otro tipo especial de juramento llamado ‘judicial’, del que se hablará en pocas páginas).

Siguiendo con la anterior clasificación, tenemos que el juramento político era fundamentalmente para sellar el *pactum subiectionis* (de allí que se jurase lealtad al príncipe inmediatamente luego de la coronación, cuando se recibía algún privilegio o se establecía vasallaje), definir alianzas o asumir cargos, etc. En el mundo castellano, el juramento político también se denominó *pleito homenaje*: «Y este se hace por los nobles y por los vasallos en las cosas feudales, y por los alcaides y por los capitanes de los navíos de guerra. Y el que rinde el homenaje pone sus manos entre las manos del rey o del señor del feudo o del delegado por ellos, y en España se rinde bajo esta fórmula: «Doy mi fe y palabra, haciendo, como hago, pleito, e homenaje, como Caballero y Hidalgo, según el fuero de España, de cumplir, etc.»¹²⁵.

Igualmente, no puede perderse de vista que en aquel entonces el juramento político, si bien comprometía el alma de quien lo hacía, no tenía connotación política individualista sino corporativista, por cuanto se jura con y desde el estamento del caso. Es de agregarse que era algo común que los juramentos políticos más importantes estaban acompañados de celebraciones, dado que el juramento ratificaba la condición política de la Monarquía católica, lo que exigía ser celebrado, pues sacramentalizaba la voluntad individual por medio del estamento, ratificando el ‘orden’ político a la vez que lo ‘consagraba’ a Dios¹²⁶.

¹²⁴ P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 333, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 215. D. de Soto, *Institución de*, cit., p. 55, cap. IV.

¹²⁵ Ivi, pp. 325-326, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 202.

¹²⁶ Cfr. D. González, *Las bodas de la realeza y sus celebraciones festivas en España y América durante el siglo XVIII*, in «Espacio, tiempo y forma. Serie IV, historia moderna», n. 10, (1997), pp. 227-261. M. González, *Juras borbónicas en Santafé de Bogotá*, in «Revista Memoria», Archivo

Existen tantos ejemplos de juramentos políticos que faltaría papel para explicar cada uno de ellos. Baste recordar que asumir un oficio (eclesiástico o civil) en las Indias estaba, por regla general, precedido de un juramento que solía variar dependiendo del jurador y del oficio a ser entregado, pero que solía implicar un listado de las tareas a desempeñar y las reglas con las que debería hacerlo. De esta manera, quien se salía de las instrucciones cometía, sin perjuicio de otros pecados y delitos, ‘perjurio’, del que hablaremos más adelante¹²⁷. Es el caso de los oidores, los jueces y los magistrados sobornados, que debían (en teoría) ser juzgados, además, por perjurio¹²⁸. Esto, dado que en su juramento estaba el no recibir dádivas de quien estaba o podría estar en juicio o negocio ante ellos.

Claro está que este señalamiento de estar en perjurio dio lugar a fuertes conflictos entre el gobierno civil y el eclesiástico en América, puesto que en algunas oportunidades los jueces eclesiásticos quisieron juzgar por perjurio a corregidores, jueces, oidores y funcionarios del gobierno civil. Resulta que, dado que los juramentos para recibir el cargo eran tan amplios en sus obligaciones, cualquier desempeño considerado por la autoridad eclesiástica

General de la Nación, segundo semestre, (1997), pp. 54-81. J. Velasco, *La Jura de Carlos III en la Villa de San Gil: un aporte documental*, in «Anuario de Historia Regional y de las Fronteras», v. 13, n. 1, (2008), pp. 201-228. J. Velasco, *Celebrar el poder: juras y proclamaciones en el Nuevo Reino de Granada, 1747-1812*, in O. Jiménez – J. Montaya (eds.), *Fiestas, memoria y nación: ritos, símbolos y discursos, 1573-1830*, Bogotá 2011, pp. 107-129. M. González, *Ceremoniales, fiesta y nación. Bogotá: un escenario. De los estandartes muisca al himno nacional*, Bogotá 2012. I. Rodríguez y V. Mínguez, *Cultura simbólica y fiestas borbónicas en Nueva Granada. De las exequias de Luis I (1724) a la proclamación de Fernando VII (1808)*, in «Revista CS», n. 9, (2012), pp. 115-143. R. Pita, *Indios y negros en los inicios de las celebraciones políticas en Colombia: entre la inclusión y la celebración*, in «Pensamiento Americano», v. 8, n. 14, (2015), pp. 65-91. O. Jiménez, *Juras y celebraciones políticas en el Nuevo Reino de Granada, 1746-1812*, in «Secuencia», n. 99, (2017), pp. 37-64.

Igualmente, la celebración que rodeaba al juramento político se mantuvo durante la primera mitad del siglo XIX. Para el caso de las celebraciones de los juramentos de fidelidad a la Constitución de Cádiz, hechos con elementos heredados del Antiguo Régimen que vinculó a los diputados, a los funcionarios y a la Nación española con la normativa que se hacía en Cortes, en especial con la Constitución de 1812, véase M. Lorente, *El juramento*, cit., pp. 73-118.

¹²⁷ Llama la atención que, al momento de definir el perjurio, los manuales y los catecismos solían hacerlo como la transgresión de un juramento afirmatorio: «Una mentira corroborada con un juramento» (P. Murillo, *Cursus iuris*, p. 341, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 223). Perjuraba tanto quien violase un juramento afirmatorio como uno promisorio, salvo que en este último caso no se violaba el juramento por decir una mentira, sino por incumplir lo jurado, aunque una vez incumplido podría decirse que su incumplimiento pasó a ser mentira ante lo prometido.

¹²⁸ G. Villaroel, *Gobierno eclesiástico*, cit., p. 291, part. II, q. XV, art. II, n^{os}. 12 y 21.

como excesivo podría dar lugar a un juicio por perjurio, lo que desataría serios problemas de competencia, pues dejaba sin piso el control de la Cancillería y del Consejo de Indias sobre sus funcionarios, y daba demasiado poder a las diócesis sobre estos. Justo por ello, fue común que se llamase la atención a la jurisdicción eclesiástica para que no abusase de su competencia, en lo que se refería a los funcionarios reales en el Nuevo Mundo¹²⁹.

Otro caso fue el de los obispos de Indias y Filipinas, quienes debían prestar juramento (tocando los evangelios¹³⁰) de fidelidad al rey¹³¹. Esta costumbre fue ratificada por la Recopilación de Indias de 1680¹³², todo en virtud de la Bula *Universalis Ecclesiae Regiminis*, del 28 de julio de 1502, emitida por el papa Julio II, y concedió a los reyes de España el patronato universal de la Iglesia en las Indias¹³³.

Pasando al campo procesal, el juramento era el instrumento que garantizaba la verdad de toda prueba que se allegase el expediente, por lo que no solo juraba el testigo en su declaración (sin excepción¹³⁴), sino también

¹²⁹ Asunto comentado por Ivi, pp. 280-281, part. II, q. XV, art. I, n^{os}. 61-69.

¹³⁰ Siendo esto una excepción importante, puesto que los obispos, por regla general, no juraban tocando los evangelios, sino tocando su pecho. Ivi, p. 341, part. I, q. III, art. VII, n. 54.

¹³¹ Ivi, pp. 563-542, tomo II, q. 19, art. 1. Este texto desarrolló ampliamente las consideraciones de este juramento, incluyendo el tenor del juramento prestado por los obispos.

¹³² *Recopilación de las Leyes de los Reynos de las Indias*, cit., p. 30, libro I, tít. 7, ley 1. Igualmente, M. Ayala, *Notas a*, cit., pp. 122-123, tomo I, tít. 7, ley 1.

¹³³ Además, el juramento político que los obispos indios debían prestar al rey fue tema de controversias entre Roma y España. Por ejemplo, solo para dar un caso, la inclusión en el Index de libros prohibidos de una parte de J. de Solórzano, *Disputationen de Indiarum Iure, sive de Iusta Indiarum Occidentalium Inquisitione, Acquisitione, et Retentiones Tribus Libris Compræhensam*. Madrid 1629. decretada por Roma en 1642 y publicada en 1647 (orden que no tuvo efectos en España por la oposición que tuvo del Consejo de Indias), fue a consecuencia de la defensa que Solórzano hizo en el libro del patronato en general, y de cómo a partir de él se derivó la jurisdicción eclesiástica del rey y el deber de los obispos de jurarle fidelidad. El principal argumento del concepto del censor fue que el delegado no tenía facultades de interpretación de la norma delegante en los aspectos antes señalados. P. de Leturia, *Antonio Lelio de Fermo y la condenación del De Indiarum Iure, de Solórzano Pereira. Primera parte*, in «Hispania Sacra», v. 1, n. 2, (1948), pp. 351-385. P. de Leturia, *Antonio Lelio de Fermo y la condenación del De Indiarum Iure, de Solórzano Pereira. Segunda Parte*, in «Hispania Sacra» v. 2, n. 3, (1949), pp. 47-87.

¹³⁴ Nadie podía atestiguar sin jurar, ni siquiera los cardenales, pero si ellos atestiguaban sin jurar, su testimonio no sería prueba, pero sí una fuerte presunción por la buena fama del testigo. G. Villaroel, *Gobierno eclesiástico*, cit., p. 127, part. I, q. I, art. XI, n. 41. Más adelante, este mismo autor consideró que por la dignidad de los obispos estos debían ser creídos en su testimonio, sin necesidad de juramento, en causas de los seglares. Ivi, p. 341, part. I, q.

todo el que aportaba alguna información, vía oral o documental, a ser tenida en cuenta por el juez. Es por ello que en los textos de la época era común que se refiriese al ‘juramento’ como ‘prueba’ en sí mismo¹³⁵, aunque en sentido estricto no lo era, sino que era el medio mediante el cual la ‘prueba’ sería creíble. Por ello juraban el demandante, el demandado, el escribano, el perito, el testigo, el tutor, el curador, el valuador de un bien, el jurado en los sistemas donde era permitido¹³⁶, etc.¹³⁷.

Sin embargo, en los expedientes judiciales encontramos, en las mismas personas, juramentos asertivos como promisorios, lo que deja en claro que la frontera entre ambos no era del todo clara. Por ejemplo, al ser designado el valuador, juraba que cumpliría leal y sabiamente su trabajo, respetando las normas de su oficio y las que rigen el proceso mismo, lo que sería un juramento promisorio. Pero al momento de aportar su avalúo juraba que ese avalúo correspondía a la verdad que a él le constaba, por lo que sería un juramento asertivo. Igualmente, si el testigo juraba al inicio de su declaración, juraba que diría la verdad y que se cumpliría con lo mandado. Si juraba al finalizar, juraba que dijo la verdad. En este caso, el ‘juramento procesal’, como sugerimos llamarlo, mira fundamentalmente al ‘asertivo’ o ‘de verdad’ dentro del proceso. Sin embargo, en la práctica era difícil separarlo del rol del juramento promisorio, pues se justifican mutuamente: el perito jura que lo dicho es verdad, por cuanto jura ser leal a su encargo.

De esta manera, por la confianza que le generaba el juramento prestado, el

III, art. VII. En la práctica forense, cuando un alto dignatario debía atestiguar enviaba procurador para que presentase el juramento en su nombre, el magistrado iba a su residencia para tomarle la declaración jurada o presentaba declaración escrita. Cosa diferente sucedía con el juramento de calumnia, que sí tenía algunas excepciones de ser presentado, dependiendo de la dignidad de la parte que actuaba en juicio.

¹³⁵ P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 324, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 200.

¹³⁶ La historia del jurado se relaciona con la del juramento mismo. El jurado se remontó hasta el bajo medioevo inglés, donde un grupo de personas daba su opinión juramentada de los hechos objeto del litigio ante el juez itinerante (quien por no residir en el lugar no tenía otra manera de enterarse de lo que sucedió ni de los hechos que se litigaban), grupo que pasó a ser considerado como representante de la comunidad. En fin, el juramento procesal nos acerca a otras instituciones como el jurado (porque daban sus opiniones bajo juramento). Cfr. T. Michele, *La semplice verità: il giudice e la costruzione dei fatti*, Roma-Bari 2009. No obstante, vemos con cierta regularidad en los trabajos iushistóricos sobre los jurados, como suele estudiarse esta figura sin prestar detenimiento a su relación con el juramento (p. ej. Alejandro apenas menciona que los jurados debían jurar, y que este acto en Roma «podría haber inspirado» la denominación de ‘jurado’, J. Alejandro, *La justicia popular en España*, Madrid 1981, p. 17.

¹³⁷ J. Escriche, *Diccionario razonado*, cit., p. 1103.

‘buen juez’¹³⁸ del Antiguo Régimen podía acceder a la ‘verdad’ (total, única y objetiva de lo acaecido) para restituir, por medio de la aplicación de la justicia, el equilibrio perdido en la sociedad por la acción ilegal e inmoral que juzgaba. Así, se señalaba que «los pecadores, que por el pecado salieron del orden [divino], entran de nuevo en él mediante la pena... porque la naturaleza resulta más ordenada cuando sufre justamente en el castigo que cuando se regocija impunemente en el pecado»¹³⁹. Así, el buen juez emulaba al ‘juez divino’ o ‘perfecto’¹⁴⁰ (para lo que era común comparar al ‘buen juez’ con Dios en el juicio final, o con Cristo, como puerta de la justicia eterna¹⁴¹).

En consecuencia, quien decía la verdad parcialmente mediante juramento de verdad mentía tanto como quien mentía totalmente jurando, puesto que impedía al ‘buen juez’ lograr su objetivo, que iba más allá de aplicar las normas humanas. Así, ya puede entenderse lo grave del ‘perjurio’ en sede procesal, que iba más allá de ser una ofensa privada ante quien creyó confiadamente en la palabra del otro. El perjurio tenía de grave que impedía la realización terrenal del proyecto de justicia divina, al introducir la mentira, parcial o total, en el sistema. En últimas, este debía ser protegido y corregido por el príncipe y el sacerdote, quienes a su vez eran jueces que deseaban imitar la perfección de Dios, que solo se lograba mediante la ‘verdad’ asistida¹⁴².

De allí la importancia de la confesión jurada, judicial o extrajudicialmente¹⁴³. Esto no solo era plena prueba (salvo en lo criminal, como se verá más adelante) en un momento donde el juez debía encontrar la ‘verdad’ total y objetiva de lo sucedido, especialmente cuando no contaba con

¹³⁸ «La justicia se vinculaba de este modo a la forma y las Sagradas Escrituras proporcionaban numerosos ejemplos de que ese diseño del procedimiento era el querido e impulsado por Dios», F. Martínez, *El proceso canónico y la verdad*, in A. González (coord.), *El ius commune y la formación de las instituciones de derecho público*, Valencia 2012, p. 236. Sobre la confesión como juicio y al confesor como juez, véase P. Prodi, *Una storia della giustizia: dal pluralismo dei fori al moderno dualismo tra coscienza e diritto*, Bologna 2000, pp. 471-474.

¹³⁹ Agustín, *Del libre albedrío*, En *Obras de San Agustín. III. Obras filosóficas* Madrid 1963, caps. VII y IX respectivamente, p. 779. El texto entre corchetes es nuestro.

¹⁴⁰ En alusión a la literatura, algo común en el Antiguo Régimen, que exaltaba la función casi sacerdotal del juez, como G. Álvarez, *Iudex perfectus, seu de indice perfecto Christo Iesu Domino Nostro, etc.* Lugduni 1662, con una nueva edición en 1740. Un buen análisis del modelo antropológico católico del «juez perfecto», en C. Garriga, *Justicia animada: dispositivos de la justicia en la monarquía católica*, in «Cuadernos de Derecho Judicial», n. 6, (2006), pp. 59-106 y C. Garriga, *Sobre el gobierno de la justicia en Indias (siglos XVI-XVII)*, in «Revista de Historia del Derecho», n. 34, (2006), pp. 67-160.

¹⁴¹ M. García, *Los mitos políticos*, Madrid 1981, pp. 70-71.

¹⁴² De allí el rechazo vehemente del rey-juez visigodo al perjurio: la mentira en el proceso termina por interferir con sus funciones de gobierno. C. Petit, *Institia gothica*, cit., p. 286.

¹⁴³ E. Tapia, *Febrero novísimo*, cit., p. 315.

todos los recursos para lograrlo por su propia cuenta, sino también porque al momento de la persona confesar y seguir el ejemplo de la Iglesia, se podían restituir de mejor forma los equilibrios perdidos, y esto daba lugar a las virtudes cristianas de la reconciliación y el perdón¹⁴⁴. ¿Y cómo constreñir al actor, al acusado, al testigo, etc., para que dijese la verdad, la única, en el proceso? Pues mediante el juramento. Esto permitía, mediante la sacralización de la palabra, honrar a Dios (legitimando los poderes estatuidos en su nombre y concretados en el proceso) y validar (hacer creíbles ante el juez) las pruebas allegadas.

Como ya dijimos, fruto, entre otras cosas, de la cosmovisión cristiana sobre el sacramento de la penitencia¹⁴⁵, la ‘confesión jurada’ se convirtió en el ideal probatorio dentro del proceso, tanto canónico como común (civil y criminal). Claro está que la norma castellana, según la interpretación autorizada de la *Curia philipica*, señalaba la importancia de la ‘confesión’, pero indicaba que, en materia criminal, «el reo por sola su confesión no puede ser condenado, sino es que juntamente con ella ocurra más prueba»¹⁴⁶. Esto, a la vez que se limitaba su uso al indicar cuándo se presuponía la confesión inválida (cuando se rindió estando el reo injustamente en cárcel, la hecha por persuasión o engaño del juez, o la rendida ante juez sin jurisdicción, entre otros casos)¹⁴⁷.

¹⁴⁴ En consecuencia, la suerte de uno, el juramento religioso, conlleva la suerte del otro, la confesión tanto judicial como sacramental. La crisis de la confesión como sacramento, por ejemplo, está altamente relacionada con la sacralización de la justicia. Asunto analizado por P. Prodi, *Una storia*, cit., pp. 471-474. Sobre la confesión como prueba del proceso criminal castellano, en J. Escriche, *Diccionario razonado*, cit., p. 1024.

¹⁴⁵ Que exigía, de un lado, el autoculparse (con todo lo que ello implicó en el procedimiento inquisitorial, esto es, de conducir al sindicado a su propia confesión para poder perdonarle su pecado y, a su vez, para poder ser condenado, según el caso, ante el brazo secular), y, del otro, la contrición. Esto queda claro al leer el *Catecismo del Santo Concilio de Trento*, cit., pp. 253-254, parte II, cap. V, parágs. 34 y 35. Recordemos que, en el proceso inquisitorial (que debe su nombre a la Inquisición, pero que trascendió a esta al impactar el proceso judicial tanto canónico como común), «el imperativo de la verdad se ha traducido en una búsqueda decidida de la misma con ánimo inquisitivo, pero también de y para salvación de los afectados». F. Martínez, *El proceso*, cit., p. 223.

Así mismo, es importante recordar que la confesión, como sacramento, ha cambiado muchísimo en los últimos siglos. Durante la Colonia, por ejemplo, la confesión aún mantenía fuertes rastros de analogía con el juicio. El confesor era representación del juez, el sacramento mismo era visto como el tribunal de la penitencia, y las obras penitenciarias para la expiación serían la pena asignada por la sentencia. De esta forma, no era difícil para la mentalidad de aquella época relacionar la confesión sacramental con la confesión judicial, de manera tal que sin confundirse una pudiera llevar a la otra. Al respecto, P. Prodi, *Una storia*, cit., p. 473.

¹⁴⁶ J. de Hevia, *Curia philipica*, Madrid 1761, I, p. 218.

¹⁴⁷ Ivi, p. 218.

Sin embargo, en la práctica, la ‘confesión’ se comportó mucho más allá de los apremios de los manuales de estilo de escribanos y abogados, y se constituyó en la ‘prueba reina’ por su alto valor probatorio como teológico.

Ahora bien, las diferencias de la sede en que se realizaba el juramento eran importantes para determinar la capacidad de quien podía jurar, que variaba según la diferente función que cumplían el juramento político y el procesal. Así, la capacidad para jurar la verdad en un proceso era mucho más amplia que la capacidad para jurar lealtad ante el poder. En el proceso, generalizando, juraba todo aquel que tuviera algo que decir que pudiera contribuir a la reconstrucción de la ‘verdad’ única de los hechos a partir de la exposición fragmentaria, pero igualmente verdadera de lo que le consta al testigo¹⁴⁸, principal medio de prueba en el Antiguo Régimen, siempre y cuando tuviera conciencia sobre lo que ponía en juego con su juramento religioso: su ‘alma’. Entonces, mientras las mujeres, los jóvenes y los esclavos tenían restricciones para jurar políticamente, en el juramento procesal el límite general era la presunción de la conciencia que tuviera el sujeto de lo que era jurar. Así, los mayores de catorce años podían jurar en un proceso¹⁴⁹, aunque para los que aún no tuviesen la mayoría de edad se les debía nombrar curador para que los «acompañara» (aconsejara y representara) durante el testimonio¹⁵⁰. Frente a la mujer, bien podía ser juramentada como testigo, pero su dicho se consideraba culturalmente de inferior valor probatorio, y la regla general era que estuviese acompañada de su padre, esposo o curador.

Así mismo, aquí puede aplicarse, por extensión, lo que Murillo señala en

¹⁴⁸ Es una idea recurrente en Foucault al analizar *Edipo rey* de Sófocles. Señala cómo en esa tragedia se refleja un cambio en la forma de concebirse la indagación judicial que continúa, según él, de alguna manera hasta nuestros días. Afirma que en la obra clásica la función del juez Edipo consiste en la búsqueda de la verdad total que solo se articula trágicamente al finalizar, por medio de la combinación de las exposiciones de verdades parciales de los testigos, por lo que así queda patente cómo *saber* y *poder* se articulan en las formas jurídicas, de un lado; y la gran importancia que se le concede al testigo, lo que exige el incremento de las formalidades que garantizan la verdad de lo que diga, del otro. El (juramento) del testigo terminó por desplazar «los litigios entre guerreros arcaicos en los que los adversarios se incluían mutuamente en los juramentos de promesa y maldición». M. Foucault, *La verdad y las formas jurídicas*, traducido por E. Lynch, Barcelona 1984, p. 42. M. Foucault, *Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión*, XVIII ed., traducido por A. Garzón, México 1990. R. Morais, *Manoel. Poder e saber em Edipo rei*, in «Direito & Práxis», v. 6, n. 10, (2015), pp. 201-232.

¹⁴⁹ La Iglesia desaconsejaba la exigencia de todo tipo de juramento a menores de catorce años. *Catecismo del Santo Concilio de Trento*, cit., pp. 351-352, parte III, cap. III, parág. 13. P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 326, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 202.

¹⁵⁰ Cuando iban a ser testigos en un proceso, el juramento de los menores sonaba, para la mente liberal y refinada del jurista estadounidense White, como sinónimo de barbarie, e incluso sacrilegio (T. White, *Oaths in*, cit., pp. 436-437).

cuanto a la capacidad para prestar ‘juramento de calumnia’ (de lo que se hablará más adelante): el que representa a otro con mandato jura en el proceso de manera doble. Veamos:

Uno sobre su propia ánima, otro sobre el ánima de su parte, mientras que los que actúan en nombre ajeno, como los tutores, los curadores, los ecónomos, los síndicos, los administradores de un monasterio, de una iglesia, o de una ciudad, juran sobre su propia ánima... Los menores en las causas espirituales y los hijos de familias en las castrenses deben jurar por sí, o sobre sus propias ánimas, por medio de procurador. El procurador dado por el juez no está obligado a jurar... [ya que] lo que cada cual hace por mandato del juez no parece que lo haga con dolo, pues necesariamente debe obedecer. Aunque los abogados deben jurar acerca de calumnia..., actualmente, por la costumbre, es suficiente el juramento general que prestan, cuando son admitidos al cargo de abogar¹⁵¹.

Frente al caso de los indios no evangelizados, los cobijaba la regla general aplicada a los no católicos en España: no exigir de ellos juramento, pero si eran requeridos en un proceso judicial se les podía recibir juramento, si disponían de razón para entender a lo que se obligaban, según lo más sagrado que ellos profesaran¹⁵². Sin embargo, dado que los indios no cristianos eran tomados como idólatras y que había serias dificultades de comunicación con ellos, prácticamente se desconocía su palabra. Incluso, una vez convertidos al cristianismo, el Concilio Limense III señaló que, en la medida de lo posible, para dilucidar una cuestión, no debía acudirse al juramento de los indios, pero «cuando la necesidad de exigir testimonio fuere urgente, y el asunto dependa únicamente del testimonio de los indios, discernan cuánto crédito haya que conceder a los tales, pues conocido es con qué facilidad se les induce al perjurio»¹⁵³. Basado en ello, sentenció Alonso de la Peña (obispo de Quito):

También manda el Concilio [de Lima] que no se admitan testigos infieles contra los doctrineros, por ser contra los sagrados cánones. Y que a los indios cristianos se les tome el dicho sin juramento, por evitar en ellos el sacrilegio de jurar falso; y que si para conclusión jurídica de la causa conviene tomarles juramento, sea industriándoles y enseñándoles primero la gravedad que tiene un juramento falso, para que conociéndola no sean fáciles en jurar con mentira; que de su poca capacidad se puede creer que la resolución con que se arrojan a jurar en juicio falsamente nace de la ignorancia que tienen; y aunque lo sepan, porque en los mandamientos de la Ley de Dios se enseña, importa mucho que seriamente les

¹⁵¹ P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., pp. 232-233, v. 1, libro II, tit. 7, n. 66. El texto entre corchetes es nuestro.

¹⁵² *Ivi*, p. 326, vol. 1, lib. II, tit. 24, n. 202.

¹⁵³ *Concilium Limense, celebratum anno 1583 sub Gregorio XIII*, Madrid 1591, p. 75, actio IV, cap. 6. En igual sentido, en el Concilio III de México: M. Galvan (ed.), *Concilio III*, cit., pp. 154-155, tit. V, parág. X.

pongan por delante su obligación en tiempo que vienen a jurar¹⁵⁴.

Esto está acorde con las demás enseñanzas de Alonso de la Peña, en el sentido de que, en principio, no debía hacerse jurar a los indios, ya que por su fragilidad de carácter sería como invitarlos directamente al pecado, lo que significaría una afrenta hacia Dios por parte de quien exige tal juramento. No obstante, dado que los juicios pedían del testigo su juramento, la salida no era otra que el juez: «Debe antes de recibir el juramento instruirlos y enseñarles la verdad que se requiere, y cuán grave pecado es el juramento falso... Y también lo mismo debe hacer el juez secular y el notario y escribano que reciben los dichos de los indios, pues por ley de caridad todos están obligados a evitar los daños espirituales y temporales del prójimo»¹⁵⁵.

De esta forma se procedió conforme a la doctrina general de la Iglesia expuesta por Solórzano, y que él llevó al caso de los nativos: «Claramente enseñan los doctores que no se debe obligar a jurar a aquellos de quienes se puede temer que cometerán con facilidad perjurio»¹⁵⁶. A esto agregamos lo que dijo Alonso de la Peña: «Lo segundo que se debe notar es que si el visitador halla que algún indio juró falso, lo castigue públicamente para ejemplo de los demás, con azotarlo y quitarle el cabello, para que quede infamado y los demás vean lo que hacen»¹⁵⁷. Sin embargo, con el paso de los años, una vez se consolidó la presencia de la monarquía en América, la desconfianza natural al indio se fue relajando, para dar paso a la desconfianza general hacia el juramento de las castas bajas¹⁵⁸. Esto es, una desconfianza progresiva al juramento mismo, independientemente de quien lo emitiese. Es decir, el tiempo va marcando la secularización del juramento y, con él, su descreimiento, cosa que analiza magistralmente Prodi¹⁵⁹.

¹⁵⁴ A. de la Peña, *Itinerario para párracos de indios, su oficio y obligaciones*, Madrid 1668, p. 520, libro V, trat. II, sec. V. El texto entre corchetes es nuestro. Vale aclarar que estas mismas disposiciones del Concilio de Lima se encuentran, con algunos cambios menores, en el Concilio III de México: M. Galvan (ed.), *Concilio III*, cit., pp. 154-155, tít. V, parág. X. No es de extrañar la comunicación entre estos, los Concilios de Lima y México, asunto ya estudiado por S. Terráneo, *La recepción de la tradición conciliar limense en los decretos del III Concilio Provincial Mexicano*, Buenos Aires 2010.

¹⁵⁵ A. de la Peña, *Itinerario para*, cit., pp. 146-147, libro II, trat. I, sec. V.

¹⁵⁶ J. Solórzano, *Disputationen de*, cit., t. II, lib. I, cap. 27, n.ºs 50-51.

¹⁵⁷ A. de la Peña, *Itinerario para*, cit., p. 521, libro V, trat. II, sec. V.

¹⁵⁸ Así, por ejemplo, B. Patiño, *Criminalidad, ley penal y estructura social en la provincia de Antioquia, 1750-1820*, Medellín 1994, p. 95.

¹⁵⁹ P. Prodi, *Il sacramento*, cit.

3.4. *Juramento ejecutorio y conminatorio*

Continuando con las clasificaciones del juramento, otros catecismos agregaron una nueva categoría: el ‘juramento ejecutorio’ o ‘execratorio’, que era aquel en el que se pedían maldiciones (esto es, «algún mal infligido por Dios»¹⁶⁰) sobre quien juraba si no era verdad o si no se cumplía lo que se juraba¹⁶¹. En este caso, quien hacía este juramento se ponía a sí mismo como ‘juez de perjurio’, esto es, que ponía a Dios como vengador en caso de faltar a lo jurado, lo que conllevaba un alto riesgo para el alma de quien daba, como para la de quien exigía, este tipo de juramento. Corella dio algunos ejemplos: «Me lleve el diablo, si esto no es verdad; no llegue a casa vivo, no tenga dicha, si no hice tal cosa»¹⁶²; «Juro por la vida de mi madre, que no hice tal cosa», etc. Este juramento exigía mucha discreción, pues fácilmente se caía en el pecado de maldición¹⁶³, conjuración¹⁶⁴, superstición o herejía, según cada caso y el tipo de maldición señalada como castigo por el perjurio.

Por su parte, el ‘juramento conminatorio’ era cuando se ponía a Dios por testigo para prometer algún mal a otro: «Juro a Dios que he de vengarme de Pedro»¹⁶⁵ o «¡Por Dios, que yo te mataré!»¹⁶⁶. Claro está que como bien lo señalaba Corella, era posible mezclar estos tipos de juramento, a los que denominó ‘mixtos’, los cuales eran los más recurrentes en la cotidianidad. Este autor, en su conocida *Teología moral*, señaló buenos ejemplos. Juramento mixto execratorio y asertorio: «Me lleve el diablo si ayer no estuve en misa; no entre en el cielo, si tengo lo que me pides». Juramento mixto execratorio y promisorio: «No tenga dicha en mis cosas, si no diere limosna». Juramento mixto execratorio y conminatorio: «Me lleve el diablo si no matare a Pedro»¹⁶⁷.

3.5. *Juramento perhorrescentiae y de manquadra*

Otro tipo especial de juramento era el denominado juramento *perhorrescentiae*, surgido del derecho canónico medieval a inicios de la

¹⁶⁰ P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 326, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 203.

¹⁶¹ Véase la transcripción del Catecismo granadino del Sacromonte que está en L. Renesis, *Catecismo del Sacromonte*, cit., p. 271, cap. 33.

¹⁶² J. Corella, *Suma de la theología moral*, Barcelona 1702, p. 57, parág. VIII.

¹⁶³ B. Pacheco, *Suma moral*, cit., p. 288, tomo I, trat. V, cap. III.

¹⁶⁴ P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., pp. 343-344, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 225.

¹⁶⁵ J. Corella, *Suma de*, cit., p. 57, parág. VIII.

¹⁶⁶ P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 326, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 203.

¹⁶⁷ J. Corella, *Suma de*, cit., p. 57, parág. VIII.

Modernidad¹⁶⁸. En este, una de las partes del proceso, generalmente el demandado, afirmaba ante un juez superior, mediante juramento asertivo, que temía (de allí el nombre de este juramento, que proviene del verbo latino *perhorresco*) que su causa no obtuviera una sentencia justa y legítima por parte del juez competente menor por su corrupción o deslealtad. Todo con el fin de que el proceso pudiera ser transferido al juez superior o, incluso, a la curia papal¹⁶⁹. Esta institución procesal, que, además, fue objeto de uno que otro debate entre juristas alemanes por su aplicación en esas tierras¹⁷⁰, sirvió para la consolidación de la Cancillería en el *Common Law* inglés del Bajo Medioevo cuando, mediante esta fórmula, se adjudicaban procesos que debían ser resueltos por otros jueces¹⁷¹. Sin embargo, por no tener noticias de su aplicación en Hispanoamérica, no lo abordaremos.

Otra clase de juramento procesal es aquel que las Partidas denominaron como ‘juramento de manquadra’, presente, entre otros, en varios fueros medievales castellanos: «Y es llamada esta jura *iuramentum calumnie* que quiere tanto decir, como jura que hacen los hombres que andarán verdaderamente en el pleito y sin engaño. Y esta jura es llamada otrosí en algunos lugares manquadra, porque hay en ella cinco cosas, que debe jurar también el demandador, como el demandado. A bien así como la mano que es cuadrada y acabada, hay en sí cinco dedos. Otro si esta jura es cumplida, cuando las partes juran estas cinco cosas, que aquí diremos [...]»¹⁷².

Cinco cosas que las resumió Murillo así: «Júrese aquello que le parece una justa demanda; Y si se pregunta, no se niegue la verdad; Nada se prometa, ni se dé prueba falsa; Para poner la demanda, no se pida dilación alguna»¹⁷³. Dicho con otras palabras, consistía en que el demandante, para iniciar el

¹⁶⁸ Que tuvo una amplia literatura en el siglo XVII: W. Lauterbach y U. Stieber, *Disputatio inauguralis de perhorrescentiae juramento*, Tubingae 1659, p. 40. H. Redeker y M. Pancratius, *Disputatio inauguralis de juramento perhorrescentiae*, Rostochii 1661. P. Scheffer, *Remedium fori declinatorium per iuramentum perhorrescentiae*, Moeno Francofurt (Frankfurt am Main) 1672, entre otros.

¹⁶⁹ W. Lauterbach y U. Stieber, *Disputatio Inauguralis*, cit., pp. 6-7, parág. VI.

¹⁷⁰ Por ejemplo: F. Gesterding, *Die Verwerfung des verdächtigen Richters durch einen streitenden Theil, besonders vom juramento perhorrescentiae*, in «Archiv für die civilistische Praxis», n. 6, (1823), pp. 238-251; J. Ersch, y J. Gruber, *Allgemeine Enzyklopädie der Wissenschaften und Künste*, XVI, Graz 1991, pp. 443-454.

¹⁷¹ R. Perruso, *The iuramentum perhorrescentiae under canon law: an influence on the development of early chancery jurisdiction?*, in «Comparative Legal History» v. 3, (2015), pp. 1-36.

¹⁷² G. López, *Las Siete*, cit., p. 62, partida 3a, tít. 11, ley 23. Se realizó una actualización del español de la época.

¹⁷³ P. Murillo, *Cursus iuris*, cit, p. 232, v. 1, libro II, tít. 7, n. 65. Traducción del latín al español.

proceso, «jura que no presenta su demanda por “malquerencia”, ni por malicia, sino porque cree que tiene motivos justos y verdaderos para ello»¹⁷⁴. Es interesante ver cómo este juramento, tan rico en su fórmula y que se hacía ante la otra parte o ante el juez¹⁷⁵, fue decantando con el tiempo en el «juro lo necesario» que quedó consignado en el papel en los procesos de finales de la Colonia e inicios de las repúblicas hispanoamericanas. Sin embargo, es menester tener en cuenta que, a pesar de lo señalado por las Partidas y por Murillo¹⁷⁶, este juramento no era igual al de calumnia, aunque, para la época que concierne a este trabajo, ya eran tratados como si lo fuesen.

3.6. *Juramento de calumnia y malicia*

Los más relevantes para nuestra investigación fueron el ‘juramento de calumnia’ y el de ‘malicia’. Las Partidas denominaron juramento de calumnia («juramento que se presta para evitar la calumnia»¹⁷⁷) al que hacía tanto el actor como el acusado (esto es, el compromiso, so pena de delito, en lo terrenal, y de pecado mortal, en lo religioso, de que lo que se dice en la demanda o acusación era verdad, de que se creía que había justicia en lo pedido y de que se comportarían de forma leal en el proceso), y al que el acusado o el demandado respondían con un ‘juramento de salvo’ (si se oponían a las pretensiones) o un ‘juramento de verdad’ (que en este caso sería una confesión jurada)¹⁷⁸. Todos estos eran considerados como necesarios para el inicio de la *litis*¹⁷⁹, por lo que, si el actor no prestaba el juramento de

¹⁷⁴ J. García, *El juramento de manquadra*, in «Anuario de Historia del Derecho Español», n. 24, (1995), p. 223.

¹⁷⁵ Ivi, pp. 253-255.

¹⁷⁶ P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 232, v. 1, libro II, tit. 7, n. 65.

¹⁷⁷ J. Escriche, *Diccionario razonado*, cit., p. 1106.

¹⁷⁸ Históricamente, ante lo dicho por el demandante con juramento de calumnia, el demandado tenía dos opciones: jurar que lo dicho por aquel era verdad (confesión en sentido estricto) o jurar (de salvo) que aquello no era cierto y que, en consecuencia, al abrirse el proceso, él igualmente se comportaría de forma leal. Cfr. J. García, *El juramento*, cit., pp. 226-230. Por demás, este juramento se asemejaba, aunque no se identificaba, con el juramento de inocencia o de purgación, propio del derecho canónico, que tuvo su momento de auge en el Medioevo. Este consistía, simplificando la institución, en el juramento que se le exigía a algún miembro de la Iglesia cuando este era acusado de haber cometido algún delito, pero no había prueba suficiente que demostrasen su culpabilidad. Cfr. A. Fiori, *Il giuramento di innocenza nel processo canonico medievale. Storia e disciplina della purgatio canonica*, Frankfurt am Main 2013.

¹⁷⁹ P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 232, v. 1, libro II, tit. 7, n. 65. Sin embargo, si el juramento de calumnia es omitido, dice Murillo que se puede prestar a petición de parte antes de la

calumnia, caía su acción. Si era el acusado, reo o demandado, quien no prestaba el juramento, era tenido por confeso en la sentencia, salvo que ambos se negasen a jurar o que la confesión presunta no fuera suficiente, según el caso, para sentenciar a favor del demandante¹⁸⁰. Con el paso del tiempo estos juramentos empezaron a perder su fuerza y terminaron fundiéndose en la práctica forense con el ‘juramento de calumnia’.

Ahora bien, frente al nombre del ‘juramento de calumnia’ hay que decir que este juramento se llamó así porque buscó evitar calumnias, pero en la práctica forense si se mentía en este juramento no se cometía, en principio, el delito de calumnia, sino el de perjurio. Además, el ‘juramento de calumnia’ era un juramento procesal intermedio entre el juramento asertivo y promisorio, en la medida en que se juraba lealtad en el proceso a la vez que se juraba que lo dicho en la demanda o acusación, según el caso, era suficiente para creer que se tenía una buena causa que ventilar ante los jueces¹⁸¹. Finalizando con este juramento, vale la pena señalar que, en sede canónica, los clérigos y los religiosos que litigaban ante un juez ajeno al propio requerían la autorización de su prelado para prestarlo¹⁸².

Otro tipo de juramento era el ‘de malicia’, que se refería al «juramento que uno de los litigantes debe prestar siempre que lo pide su adversario por sospechar que obra con malicia o engaño en alguno de los puntos o artículos que ocurren durante el curso del pleito»¹⁸³. Para la época, ya estaba en camino de ser obsoleto y estaba prácticamente integrado al juramento de calumnia en general, y al de salvo en especial. Así, con el paso de los años, lo común era que los demandantes no hiciesen explícito que se trataba del juramento de calumnia o de malicia, según el caso, pues bastaba la escueta, pero eficaz fórmula de «juro lo necesario» en el escrito, a pesar de la sugerencia de que se hiciese público, es decir, ante la otra parte. Bien lo advierte Montero para inicios del siglo liberal:

Los siglos no pasan en balde. El juramento de calumnia, esencial en otro tiempo, llegado el siglo XIX, había prácticamente desaparecido, siendo sustituido por una expresión meramente formularia con la que solían terminarse los escritos: «Juro lo necesario». En todo caso si el desuso no era total, era preciso que una parte se lo pidiera a la otra expresamente y si no lo pedían no se incurría en defecto formal alguno. Llega así a confundirse con el de malicia, esto es, con el que se

conclusión de la causa (n. 66).

¹⁸⁰ Ivi, v. 1, libro II, tít. 7, n. 68.

¹⁸¹ Ivi, p. 232, v. 1, libro II, tít. 7, n. 66.

¹⁸² Ivi, p. 233, v. 1, libro II, tít. 7, n. 67.

¹⁸³ J. Escriche, *Diccionario razonado*, cit., p. 1107.

refería a algún artículo o excepción concreto¹⁸⁴.

Tales juramentos, que bien se diferenciaban en sus inicios¹⁸⁵, con el paso del tiempo se confundieron en las mismas fórmulas judiciales. Por ejemplo, Murillo, al querer dar un ejemplo, escribió una fórmula muy usada en su momento de ‘juramento de malicia’, que, en sentido estricto, sería más de calumnia: «Y juro a Dios, y a esta + señal de la cruz que esta demanda non pongo de malicia»¹⁸⁶. Como lo dijo Montero, ya a finales del siglo XVIII y principios del XIX, las fórmulas perdieron mucho de su ritualidad, sentido y palabras, por lo que estos juramentos se entendieron integrados con un simple «juro lo necesario», «juro en debida forma», etc. Una vez entrado el siglo XIX quedaron consignadas en fórmulas aún más escuetas como «juro», para desaparecer posteriormente de las demandas y las contestaciones¹⁸⁷. De este modo, el ‘rito-sacramento’ de jurar como garantía de la ‘verdad’ perdió, por un lado, gran parte de su legitimidad, y pasó, por el otro, a ser una presunción *de iure* (se presumía su existencia en la demanda y en su contestación, aunque no se dijese y efectivamente ya no se decía), con muy poco efecto práctico.

3.7. *Juramento decisorio y supletorio*

Pasando a otro tipo de juramento procesal, ya en el contexto de la confesión, se encuentra el tradicional ‘juramento decisorio’¹⁸⁸, que consistió – si se sigue la doctrina de Escriche– como «el que la una parte defiere u ofrece a la otra, obligándose a pasar por lo que esta jure, a fin de terminar así sus diferencias»¹⁸⁹, con el que se cumple una de las funciones bíblicas del juramento: «Determinar todas las controversias, confirmando las dudas»¹⁹⁰.

¹⁸⁴ J. Montero, *La ley de enjuiciamiento civil española de 1855: la consolidación del proceso común*, in A. Giuliani - N. Picardi (ed.), *L’Educazione giuridica*, VI, *Modelli storici della procedura continentale*, Dall’*ordo iudicarius al codice di procedura*, Napoli 1994, II, p. 387.

¹⁸⁵ Sobre las diferencias, véase J. Escriche, *Diccionario razonado*, cit., p. 1107.

¹⁸⁶ P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 234, v. 1, libro II, tít. 7, n. 68.

¹⁸⁷ Sobre cómo evolucionaron estos juramentos en los procesos judiciales colombianos en el siglo XIX, ver: A. Botero, *Jurar y juzgar*, cit, pp. 87-203.

¹⁸⁸ Fuertemente conocido en Roma, considerado como un juramento mediante el que una parte volvía a su contraparte en juez de su causa. L. Gutiérrez, *Peccatum Iudicis*, cit., p. 30.

¹⁸⁹ J. Escriche, *Diccionario razonado*, cit., p. 1107.

¹⁹⁰ D. de Soto, *Institución de*, cit., p. 41, cap. II. A continuación, Domingo de Soto pasa revista de las disposiciones del Digesto y otros textos de doctrina jurídica y teológica sobre la importancia de este tipo de juramento.

Erróneamente Murillo¹⁹¹ consideraba que el juramento asertorio era el mismo juramento decisorio, cuando aquel era el género y este la especie. Este ‘juramento decisorio’ podía ser ‘juramento voluntario’, ‘convencional’ o ‘extrajudicial’ si se hacía fuera del proceso, generalmente fruto de alguna transacción entre las partes, y cuando sobre lo jurado ya no era posible pleito alguno¹⁹²; o si se hacía de forma solemne y ante un juez, era llamado vagamente como ‘juramento judicial’¹⁹³, con lo que pasa a ser confesión jurada. El ‘juramento decisorio judicial’ debía versar sobre el objeto principal de la *litis*, lo que hacía depender de él la solución del pleito, y al que se acudía cuando no había suficientes méritos probatorios que permitiera al juez decidir de fondo¹⁹⁴, asunto que explica Montero¹⁹⁵: «Cuando estando las partes en pleito, ante el juez, una de ellas lo pide (el juramento) de la otra, diciéndole que jure y que estará a lo que jurare; este juramento se podía rehusar y volverlo al que lo pedía, el cual ya no podía rehusarse»¹⁹⁶.

Y por no poderse rehusar por la parte emplazada a jurar (aunque sí por quien lo pide, pero antes de realizarse¹⁹⁷) es que era llamado también como

¹⁹¹ P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 327, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 204.

¹⁹² Sobre la casuística de este juramento, véase P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., pp. 327-329, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 205-207.

¹⁹³ J. Escriche, *Diccionario razonado*, cit., pp. 1107-1110, juramento decisorio del pleito. Por su parte P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., p. 326, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 203, llamó juramento judicial al que hacía el testigo en el proceso, pero más adelante denominó como judicial al juramento decisorio necesario solicitado por una parte en pleito. Como podrá verse, la nominación de juramento judicial es de las más confusas entre los autores.

¹⁹⁴ Un claro ejemplo, además de astuto, sobre juramento decisorio lo encontramos en *El Quijote* (segunda parte, capítulo XLV), cuando en un proceso judicial ante Sancho, ya gobernador, un deudor ante su báculo que tiene una señal de la cruz, que ha entregado al acreedor mientras confiesa haber recibido un dinero en préstamo y hace el juramento decisorio de que lo ha devuelto. Una vez hecho esto, el acreedor devuelve el báculo al deudor y decide poner fin a sus pretensiones. Sancho, ingeniosamente, se da cuenta de que el deudor tiene escondido el dinero justo en el báculo, de forma tal que el deudor no ha faltado a su juramento, pero sentencia que el acreedor puede quedarse con el báculo. Analizado para la iushistoria por C. Ramos, *El derecho procesal en El Quijote: el viejo del báculo: el juramento decisorio y el hallazgo de la verdad*, in «Revista Peruana de Derecho y Literatura», n. 1, (2006), pp. 353-366. Claro está que hay suficiente literatura que pone en evidencia que esta narración ya era parte de la literatura popular medieval. Incluso. J. Carrara, *Programa de*, cit., p. 309, citando a Pancirolo, señala que tal asunto fue obra de un jurista tramposo llamado Cino de Pistoya, y la víctima, un judío prestamista.

¹⁹⁵ J. Montero, *La ley*, cit., p. 388.

¹⁹⁶ *Ivi*, p. 363, comentado las Partidas (part. 3^a, tít. 11, ley 1^a; part. 3^a, tít. 11, ley 2^a; part. 3^a, tít. 11, ley 12; part. 3^a, tít. 11, ley 18; part. 3^a, tít. 11, ley 22; etc.) y la fuerza que este texto da al juramento en el proceso ordinario.

¹⁹⁷ Permisión que se justificaba, entre otras cosas, por el fuerte carácter dispositivo del

‘juramento decisorio del pleito’ o ‘necesario’, por oponerse así al ‘juramento estimatorio’, ‘juramento decisorio en el pleito’ o ‘juramento *in litem*’, de un lado, y al ‘juramento supletorio’ (que era sobre alguna prueba en un pleito)¹⁹⁸, del otro.

Escriche dice que el ‘juramento estimatorio’, ‘decisorio en el pleito’ o *in litem* es «el que por falta de otra prueba exige el juez al actor sobre el valor o estimación de la cosa que demanda, para determinar la cantidad en que ha de condenar al reo [...] El decisorio del pleito [o necesario] recae sobre la existencia o inexistencia de la deuda; y el decisorio en el pleito [o estimatorio] sobre la cantidad de ella»¹⁹⁹.

En cambio, el ‘juramento supletorio’ era cuando se solicitaba a una parte que jurase, y se tomaba lo que dijese como prueba, sobre algo de lo que se podía probar con otras maneras o algo que de probarse no resolvería plenamente el pleito. La mayoría de las veces, el objetivo del ‘juramento supletorio’ era agilizar el proceso, al dejar en claro qué se entendía por probado (que sería lo confesado) y qué quedaba como objeto del debate probatorio (lo no confesado) en adelante. De esta manera, el ‘juramento necesario’ resolvía el litigio, el ‘estimatorio’ determinaba el valor de la *litis* y el ‘supletorio’ concentraba el debate de las partes en lo no confesado. Por su parte, Murillo presentó otra distinción poco precisa entre el ‘juramento decisorio necesario’ y el ‘juramento decisorio judicial’, que vale la pena ver:

El juramento necesario, que también sirve para la decisión de los litigios, es aquel que el juez ordinario o su delegado, y, también el árbitro, por falta de probanza plena, una vez conocida la causa, a instancia de parte o por oficio, solicita a uno de los litigantes, cuando así lo haya considerado justo; más aún, frecuentemente de algún modo está obligado a solicitarlo, para cumplir exactamente con su oficio, principalmente en aquellos casos en los que hay peligro del alma o de pecado. Este juramento es, pues, doble: uno supletorio, es decir, aquel por medio del cual el actor suple la prueba, cuando sólo semiplenamente había probado. Otro purgatorio o purificadorio, o sea aquel por medio del cual el demandado se purga o purifica de las sospechas con las que ha sido cargado y demuestra su inocencia²⁰⁰.

proceso privado en aquel entonces, y por el riesgo que supone obligar a otro a jurar indebidamente.

¹⁹⁸ «El juramento que el juez defiere de oficio o manda hacer a una de las partes para completar la prueba». J. Escriche, *Diccionario razonado*, cit., p. 1110 («juramento supletorio o necesario»).

¹⁹⁹ Ibid. Los textos entre corchetes son nuestros. Por su parte, Murillo expuso la casuística de este juramento y sus subdivisiones en P. Murillo, *Cursus iuris*, cit., pp. 332-333, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 213-214.

²⁰⁰ Ivi, p. 329, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 208.

En cambio, el ‘juramento decisorio judicial’ era «aquel que una parte pide a la otra parte en el juicio, y con aprobación del juez, y por lo tanto se llama judicial [...] sin que se pueda, en lo absoluto, rehusar el juramento»²⁰¹. Al parecer, la diferencia radicaba en quien tomaba la iniciativa del juramento decisorio (juez y partes en el primero, solo partes en el segundo). Sin embargo, dado que ambos podían ser pedidos por una parte del proceso, se ve lo poco práctico de dicha distinción.

Ahora bien, el ‘juramento decisorio’ empieza su desuso con la misma rapidez que el juramento, como sacramento, va perdiendo su valor simbólico. Esto, especialmente por los riesgos que suponía dejar la justicia en manos del interés del deudor, quien cada vez le temía menos al perjurio. No obstante, incluso a inicios del siglo XX podían escucharse voces que pedían que no fuese eliminado (cosa que terminó sucediendo de la mano, entre otros, del reglamento procesal civil austriaco de 1895) de los códigos judiciales hispanoamericanos, con un doble argumento: primero, que al ser voluntario, el riesgo que suponía la mentira quedaba a merced de quien lo pedía, por lo que para qué eliminarlo; y, segundo, que así se permitía dar una salida honrosa, y sin mayores consecuencias jurídicas, en casos difíciles donde escaseaba la prueba (era preferible, para una parte con un derecho dudoso por falta de prueba, someter su presunta deuda al juramento de la otra parte que verse inexorablemente sometida a una sentencia en su contra con las consecuencias que eso podría traerle)²⁰².

Esto último nos pone de manifiesto una importancia en el foro del ‘juramento decisorio’ en el Antiguo Régimen: era una buena oportunidad procesal para que el demandante saliese de un proceso de la mejor manera, sin mayor responsabilidad jurídica, si durante el pleito observaba que ya no podía probar la causa de la *litis*. En este evento, convocaba a la contraparte para que mediante ‘juramento decisorio necesario’ resolviera el juicio, y dado que seguramente el demandado juraría a su propio favor, se daría por terminado el juicio sin que pudiera procederse contra el demandante por perjurio, en el juramento de calumnia que prestó al inicio del proceso.

Así mismo, en el ‘juramento decisorio’²⁰³ se encontraban confesión y

²⁰¹ Ivi, p. 331, vol. 1, lib. II, tít. 24, n. 211.

²⁰² Algunas de estas posiciones a favor de su mantenimiento están recogidas en C. Ramos, *El derecho*, cit., pp. 361-365.

²⁰³ El juramento decisorio constituyó una convención jurídica, consagrada entre otros por el Código Civil francés (artículo 135), en los que una parte se sometía a lo que dijese la otra estando bajo juramento, institución con un rol insignificante en pleno siglo XX, según lo advierte H. Decugis, *Les étapes du droit. Des origines a nos jours*, París 1942, pp. 137-138 y C. Ayarragaray, *Historia y crítica del juramento*, Buenos Aires 1953, y que nosotros corroboramos

juramento, que no era iguales. Y no eran iguales porque incluso en épocas donde la confesión se acompañaba de juramento, este último no se tomaba *per se* como juramento decisorio o judicial. Además, porque no toda confesión provenía de un juramento decisorio²⁰⁴. Sin embargo, el juramento decisorio, para el momento que aquí se analiza, ya estaba en desuso creciente justo por la paulatina pérdida de valor del juramento, hasta llegar a su extinción práctica en el siglo XX. Incluso, para finales del Virreinato era extraño que alguna parte sometiera el fin del litigio a lo que dijese de manera juramentada la contraparte. Y era lógico este proceder porque si la contraparte fuese persona de ‘honor’, ya hubiese hecho lo que debía hacer antes del proceso. Si no lo era, para qué someter a su juramento, del que poco se creía, la resolución del caso.

3.8. Confesión jurada en el proceso criminal

Pasando al tema de la ‘confesión jurada’ en el proceso criminal –algo que se mencionó anteriormente–, lo primero que hay que señalar es que la confesión jurada no era lo mismo que el ‘juramento decisorio’, en la medida en que la mera confesión del reo no daba lugar por sí misma, por lo menos no desde la doctrina, a la sentencia. Lo segundo es que hay que distinguir lo que comúnmente se llama ‘confesión’ para referirse a la etapa procesal en la que se le pregunta al reo –previamente juramentado– sobre los hechos por los que se le investigaba, de la ‘confesión’ o reconocimiento de la autoría del delito efectivamente realizado.

Ya con estas aclaraciones debemos recordar que, en materia penal, la regla general del Antiguo Régimen español era que la ‘confesión’, entendida como la declaración del reo, se hacía bajo juramento, de lo que podía obtenerse una ‘confesión’ en sentido estricto de un lado, o una declaración de inocencia, del otro. Esta exigencia de juramento generó un fuerte movimiento en contra por parte de las *Ilustraciones*²⁰⁵. Entre ellos, del milanés Beccaria (1764), y del

para Colombia. Otras luces al respecto, sobre la ley de enjuiciamiento civil española de 1855, aporta J. Montero, *La ley*, cit., p. 417.

²⁰⁴ Las diferencias entre juramento decisorio y confesión, incluso la jurada, son tenues, pero reconocidas por la doctrina eclesiástica y civilista tanto de finales del Antiguo Régimen como en pleno siglo XIX. Cfr. N. Alcalá-Zamora, *Estampas procesales de la literatura española*, Buenos Aires 1961, p. 92.

²⁰⁵ Preferimos el uso del plural, dado que fueron muchas las *Ilustraciones* que circularon en el mundo atlántico en general, y en la América española, en especial, como la napolitana, la francesa, la prusiana, la milanese, la española, etc. Cfr. J. Escobar y A. Maya, *Ilustrados, leyes penales, control social y administración de justicia durante la época de las revoluciones modernas en Nueva*

novohispano Manuel de Lardizábal (1783), quienes consideraron que la práctica procesal de exigir juramento al sindicado de algún delito constituía una tortura espiritual indebida²⁰⁶. Beccaria escribió lo siguiente:

¿Y por qué meter al hombre en la terrible contradicción de faltar a Dios o de concurrir a la propia ruina? Entonces la ley que obliga a un juramento así ordena ser un mal cristiano o un mártir. El juramento se convierte poco a poco en una simple formalidad, destruyéndose de esta manera la fuerza de los sentimientos de la Religión, única prenda de la honestidad de la mayor parte de los hombres. Cuánto son inútiles los juramentos lo ha hecho ver la experiencia porque cualquier juez me puede dar su testimonio de que ningún juramento nunca ha hecho decir la verdad a algún reo²⁰⁷.

Y la preocupación ilustrada era clarísima si se tiene en cuenta que, para ambos derechos en la época colonial, el reo estaba obligado a decir la verdad si fue tomado su juramento de manera solemne, incluso aunque su confesión le acarrease la muerte: «El reo jurídicamente preguntado por el Juez con juramento, obligado está a jurar, declarar, y responder la verdad de lo que se le pregunte aunque sea menor, siendo capaz del delito, y aunque por su confesión se le haya de imponer pena de muerte, ora se proceda con él de oficio, o a pedimento de parte; como siguiendo a Santo Tomás (demás de otros) lo resuelven Antonio Gómez, Rodrigo Suárez, y Paz»²⁰⁸.

Entonces, para la doctrina moral y jurídica no había problema alguno en la doble criminalización (que suponía un doble trabajo judicial) del sindicado, en caso de que haya jurado que no cometió un crimen y luego fuese sentenciado por este hecho. Además de esta última condena, debería ser igualmente condenado por perjurio. No obstante, en la práctica, analizada en otro momento²⁰⁹, rara vez se presentaba la doble criminalización permitida en

Granada. *Una mirada desde la obra de Gaetano Filangieri*, in «Revista Historia de la Educación Latinoamericana», n. 9, (2007), pp. 141-180. J. Escobar y A. Maya, *Otras 'luces' sobre la temprana historia política de Colombia, 1780-1850: Gaetano Filangieri y la 'ruta de Nápoles a las Indias Occidentales'*, in «Co-herencia Revista de Humanidades», v. 3, n. 4, (2006), pp. 79-111. Incluso, sobre las particularidades de la *Ilustración* en la Nueva Granada, véase G. Mejía, *La Ilustración en la Nueva Granada: una aproximación*, in *Aspectos de la Ilustración neogranadina*, Bogotá 1996, pp. 11-30 y J. Jaramillo, *El pensamiento colombiano en el siglo XIX*, Bogotá 1996, pp. 319-340.

²⁰⁶ P. Prodi, *Il sacramento*, p. 464.

²⁰⁷ C. Beccaria, *Dei delitti e delle pene edizione rivista, corretta, e disposta secondo l'ordine della traduzione francese approuvato dall'autore coll'aggiunta del commentario alla detta opera di M.r de Voltaire tradotto da celebre autore*, Londra 1774, p. 26, cap. XI "Dei giuramenti". Traducción propia del italiano.

²⁰⁸ H. Bolaños, *Curia philica*, cit., p. 216.

²⁰⁹ A. Botero, *Jurar y jurar*, cit.

teoría, lo que dejaba en manos de Dios la sanción del juramento falso²¹⁰.

Pero podemos encontrar argumentos para criticar la exigencia de juramento del reo en materia criminal, incluso antes de la Ilustración dieciochesca. En primer lugar, ya en el Antiguo Régimen, desde la religiosidad tridentina, el juramento exigido por costumbre judicial y por mandato normativo al reo implicaba un cuestionamiento mismo del valor religioso del juramento, de un lado, y del perdón, del otro; es decir, del libre albedrío que determinó la concepción que se tenía del derecho penal especialmente en el Antiguo Régimen, puesto que el perdón solo procedería si se había hecho confesión libremente (sin apremios²¹¹). Así, no puede haber arrepentimiento a menos que haya habido confesión voluntaria, por lo que toda presión de jurar sobre su propio comportamiento violentaría este mandato canónico, pero, a su vez, pondría en aprietos la justificación moral de la punición. En otras palabras, la presión ejercida sobre el reo podría, si se salía de un debido cauce que no podía perder de vista el juez, volver nulo tanto el juramento, en cuanto a forma, como la declaración misma, en cuanto a contenido, en la medida en que la voluntad no fue por entero libre de apremios. Incluso, podría sumarse que era criterio común que «nunca se ha, de dar juramento a aquel, de quien hay gran presunción, que no lo guardará»²¹², ¿y podría guardarlo quien tiene mucho que perder si dice la verdad? Por eso, para evitar el perjurio del reo (y de esta forma no sumarle más pecados a su alma atendiendo así a la caridad cristiana), hubo voces que pidieron, infructuosamente, la eliminación del juramento en materia criminal²¹³.

En segundo lugar, ¿quién tiene la potestad de investigar un crimen y de establecer la responsabilidad? Si se establece que es el poder civil (incluso en el siglo XIX: el Estado), este estaría legitimado para hacer presencia en el proceso judicial, por lo que el individuo quedaría exento del deber de investigar su posible crimen y de aportar pruebas que puedan perjudicarlo. En otras palabras, en el estatalismo-legicentrismo, la carga de la ‘verdad’ sería del Estado, lo que implica que el individuo se reserve para sí y solo para sí lo que

²¹⁰ «Puesto que todos hemos de comparecer ante el tribunal de Cristo para que reciba cada uno según lo que hubiere hecho por el cuerpo, bueno o malo». *Sagrada Biblia*, cit., p. 1380, 2 Corintios, 5, 10.

²¹¹ Justo por los apremios que podían viciar el juramento estaba la recomendación común de la época de no exigir juramento al penitente de que no volverá a pecar, pues en este caso quien fácilmente peca sería el confesor. Azpilcueta, *Manual de*, cit., p. 88, cap. XII «Del segundo mandamiento».

²¹² Ibid. El ejemplo que puso el autor era el de exigir juramento que no se ha de volver a pecar, pues sería invitar al perjurio.

²¹³ Enunciadas, por dar un ejemplo, por G. Villaroel, *Gobierno eclesiástico*, cit., p. 295, part. II, q. XV, art. II, núms, pp. 33-40.

sabe. El *ius puniendi* recae en el órgano público por excelencia, lo que deja más clara aún la idea proveniente de racionalistas (como Pufendorf²¹⁴), liberales e ilustrados, de que el individuo no tiene carga alguna de dar la ‘verdad’ de los hechos cuando estos lo pueden comprometer.

Como ya lo dijimos y si se nos permite generalizar a partir de la cultura judicial, en el Antiguo Régimen no existió tal derecho a no jurar, ni mucho menos a mentir en la confesión. Solo será en la Modernidad, con su cambio de valores culturales, que se considerará como derecho del reo no prestar juramento, de un lado, y poder guardar silencio o mentir (*nemo tenetur se ipsum prodere*)²¹⁵, del otro, todo fruto de la concepción de dignidad de la persona, de la presunción de inocencia, de la protección de su propiedad y libertad personal, y de la limitación del poder (punitivo) del Estado, limitación que el propio Estado liberal ratifica, según el modelo individualista, u otorga generosamente, en el modelo estatalista de los derechos²¹⁶.

A pesar de estas críticas, en la práctica, ¿cómo juzgar moralmente a quien en una situación grave mentía para evitar un castigo mayor?, ¿quién no haría lo mismo?²¹⁷ (cosa que se preguntaban filósofos como Schopenhauer, por citar un caso²¹⁸). Tal exigencia, en las circunstancias que atravesaba el reo compelido a jurar, terminaría llevando al desgaste excesivo a la institución del juramento, que se volvería falaz con el tiempo, asunto que llamó la atención de Santiago José García, al analizar a Astete en 1837:

²¹⁴ S. Pufendorf, *De Jure Naturae et Gentium. Libri Octo*, Frankfurt am Main 1684, pp. 480-483, libro IV, cap. 1, parágrafo 20.

²¹⁵ Estas páginas ponen en evidencia la necesidad de articular la historia del derecho a la no autoincriminación con la historia del juramento procesal en materia criminal. Lo uno requiere de lo otro. Véase J. Wigmore, *Nemo Tenetur Seipsum Prodere*, in «Harvard Law Review», v. 5, n. 2, (1891), pp. 71-88. J. Langbein, *The historical origins of the privilege against self-incrimination at common law*, in «Michigan Law Review», v. 92, (1994), pp. 1047-1085.

²¹⁶ M. Fioravanti, *Appunti di*, cit., pp. 28-41.

²¹⁷ «¿Y qué tiene de extraño que un sindicato, cuyo canto de vestido ha sido arrojado por la Providencia entre el terrible laminador de la justicia, y culpable de un gran crimen, mienta y se contradiga e invente? ¿No sucede esto todos los días?». Se refiere así F. Muñoz, *El crimen de Aguacatal*, Medellín 1874, p. 177, cap. XXIV, 2.^a parte, en una famosa causa célebre (género periodístico muy de moda en el siglo XVIII y XIX) sobre los que mienten bajo juramento en un proceso criminal.

²¹⁸ Según el filósofo alemán el «simple negarse a decir la verdad, es decir, a declarar, no es en sí mismo una injusticia, pero sí lo es declarar una mentira», A. Schopenhauer, *El mundo como, I*, cit., p. 397, parág. 62. Sin embargo, ante una injusticia o ante una situación donde la supervivencia está puesta en juego, es justa la reacción (que él denomina derecho de coacción) del individuo que sirva para repeler la voluntad injusta del otro, por lo que la mentira (astucia) y el asesinato (fuerza), mientras estén cobijados como una defensa, serían actos justos (Ivi, I, p. 399; A. Schopenhauer, *Parerga y paralipómena II*, traducido por P. López, Madrid 2013, p. 281. Igualmente, P. Prodi, *Il sacramento*, cit., pp. 485-487.

Pero aumentándose con los siglos la corrupción de costumbres, ha llegado a disminuirse tanto aquel gran fondo de temor y aquel profundo respeto, que apenas se puede contar ya con el juramento para averiguar la verdad, se duda con razón, si convendría formar las causas sin juramentar los testigos y mucho menos los reos. Y si esto sucede en los respetables e imponentes tribunales de justicia, ¿qué sucederá fuera de ellos?²¹⁹.

En fin, debió esperarse hasta el advenimiento de la era republicana, con sus constituciones liberales, para derogar esta institución del proceso penal. En el fondo, esta preocupación por el derecho a mentir deja en claro el cambio de sentido del proceso judicial, que se evidenció a finales del siglo XVIII y se consolidó en el siglo XIX, cuando encontrar la ‘verdad’ total y única de los hechos dejó de ser el centro de la preocupación del ‘buen juez’, o ‘el juez perfecto’, del que ya hablamos.

3.9. *Juramento de inocencia o purgatorio*

Pasando a otro tipo de juramento, está el de ‘inocencia’ o ‘purgatorio’, propio del derecho canónico, que tuvo su momento de auge en el Medioevo²²⁰. Este juramento, propio de la jurisdicción canónica, consistió – simplificando la institución– en el ‘juramento de verdad’ que daba una persona acusada o sospechosa de haber cometido alguna infracción, pero de la que no había prueba suficiente de que era inocente, lo que le permitía recuperar su ‘fama’. Así mismo, este juramento de verdad debía estar acompañado del juramento de otras personas, comúnmente llamadas «los compurgadores» o «los conjuradores», quienes debían declarar bajo juramento sobre la buena opinión que tienen del acusado y que, por ello, se daba crédito a sus palabras de inocencia. En otras palabras, el ‘juramento de purgación’ en el derecho canónico «permitía al infamado, contra el cual no hay prueba, de declarar la propia inocencia y de poner fin, si no a los rumores acerca de él, por lo menos sí a los efectos procesales de aquellos rumores: que han sostenido una *accusatio*, o han dado lugar a una *inquisitio*, pero que no han llegado a descubrir algún crimen y desde aquel momento en adelante deben – deberían– silenciarse»²²¹. Así, se purgarían los indicios o sospechas de un grave pecado o delito.

²¹⁹ G. Astete, *Catecismo de*, cit., p. 159, parág. 235.

²²⁰ Cfr. A. Fiori, *Il giuramento*, cit.

²²¹ Ivi, p. XVII.

Conclusiones

En este artículo se rastreó el juramento justo en el punto en que conectaron, en el Antiguo Régimen hispanoamericano, la religión, la política y el derecho. Esto supuso indagar el contexto, normativo y práctico, de la institución que hemos estudiado para entender su importancia como sacramento de la *lealtad* y de la *verdad*. Sin ese contexto no se podría entender, en modo alguno, la importancia del juramento tanto para el poder como para el proceso judicial.

Además, indagamos en la literatura de la época (teológica, política y jurídica) sobre el peso que tenía el juramento ante la religión, el poder, la sociedad y el derecho (civil y canónico), para llegar, así, a conceptualizar el juramento procesal, como aquel que garantizaba la verdad material, que era la preocupación moral del juez, de los hechos que motivaban el proceso. El juramento, por su alto valor simbólico, santificaba la prueba para hacerla creíble ante el juez, quien así tenía un poderoso instrumento para guiar su labor, que no era otra que la restitución de equilibrios morales y jurídicos que se consideraron perdidos con el ilícito que dio lugar al proceso.

Y, finalmente, se hizo un listado enunciativo de los diferentes tipos de juramento de la época, haciendo, como ya lo dijimos, un especial énfasis en el juramento procesal, en el que santificaba la verdad para el juez al poner a Dios por testigo de lo que se decía dentro del expediente.

Con lo anterior, se espera que el jurista contemporáneo, que suele mirar con desdén esa reliquia en el proceso judicial, entienda que, en el pasado, se trató de una institución que, como dijimos, legitimaba el poder, permitía la sociabilidad, daba confianza al mercado y, además, dotaba de veracidad lo que se decía dentro del proceso, a diferencia de lo que sucede hoy día, donde su valor simbólico se ha esfumado tanto que se tiene por palabrería, todo fruto de las nuevas circunstancias en las que se movió Occidente en los últimos tres siglos.