

Los reos refugiados *a sagrado*. Segunda parte: su aplicación a los remitidos a los presidios africanos

PEDRO ALEJO LLORENTE DE PEDRO

Doctor en Derecho

Jurista del Cuerpo Superior de Técnicos de IPPP

RESUMEN

El presente trabajo es continuación del publicado en este Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, año 2009, tomo LXII, artículo en el que expuse los aspectos históricos y jurídicos del Derecho de Asilo. Se pretende ahora analizar los lugares de aplicación, razonando por qué fueron muchos los reos trasladados a los presidios norteafricanos y el régimen presidial que allí llevaron, incidiendo en dos grupos, como los principales agentes afectados por esta normativa: los gitanos y los desertores de los ejércitos. Respecto a los gitanos he profundizado en las variables históricas de su secular persecución como grupo étnico. Respecto de los «desertores con iglesia» me he detenido en observar el tratamiento específico llevado por las distintas regulaciones jurídicas, especialmente las del siglo XVIII. La indeterminación de aquellas condenas a cumplir en aquellos enclaves y sus consecuencias de toda índole son otros de los principales elementos objeto de estudio.

Palabras clave: *Jurisdicción Eclesiástica; Jurisdicción Ordinaria; Sentencia; Sentenciados sin tiempo condenatorio; Cláusula de Retención; Derecho de asilo; Inmunidad eclesiástica; Bulas y Breves Pontificios; Presidios; Presidios norteafricanos; Trabajos forzados; Presidarios; Desterrados; Tiempo condenatorio; Consejo de Castilla; Ceuta; Orán; Reos; Reos refugiados a Sagrado; Condenados; Confinados; Fugas; Evasiones; Gitanos; Desertores del Ejército; Conde de Aranda.*

ABSTRACT

The present work is the second part of the publication in the «Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales» year 2009, volume LXII, article in which I explained the historical and legal aspects of asylum law. Now, is the main subject of this article will

analyze the application sites be and why many were transferred to North African presidios and the regime there l banished men away. Also I insist on two groups were the main actors affected by these rules: Gypsies and deserters from the armies. Regarding Gypsies the have delved into the historical variables of secular persecution as an ethnic group. In connection with the so-called «desertores con iglesia», I paused to observe the specific treatment carried by the different legal regulations, especially in the eighteenth century. The core of the paper examines the lives of these inmates influencing a particularity: none had specific time damning logical moreover, he never stood trial.

Keywords: Ecclesiastical jurisdiction; Civil courts; Sentence; Inmates; Banished men; Sentenced; Convicts; Time of conviction; Asylum Law; Personal immunity; Holy Roman See; Prisons; North African prisons; Penal labor force; Ceuta; Orán; Refuge in a church; Escapees; Gypsies; Deserters from the armies; Count Aranda.

SUMARIO: Introducción.-1. Normativa jurídico-procesal sobre el Derecho de Asilo Eclesiástico.-2. Los gitanos refugiados en las iglesias, objetivo preferente para el traslado a los presidios africanos.-2.1. La persecución por presunta peligrosidad social de los gitanos o «egipcianos».-3. El caso específico del tratamiento de la inmunidad eclesiástica con los desertores y su aplicación en los presidios africanos y en ultramar.-3.1. Orán-Mazalquivir, primer destino de los reos con inmunidad eclesiástica remitidos a los presidios norteafricanos.-3.2. La obligatoriedad de servir sin tiempo fijo y en armas y la introducción de nuevos motivos que justificaban el refugio a sagrado de los desertores.-4. Los presidios norteafricanos, destino de los reos refugiados a sagrado desde mediados del siglo XVIII.-5. La vida de los retraídos en los presidios norteafricanos. Apéndice documental.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo es continuación del publicado en este Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, concretamente el del tomo LXII correspondiente al año 2009.

En la primera parte atendí a los aspectos históricos y jurídicos del Derecho de Asilo. Este derecho aludía a ciertas normas canónicas, extendidas hasta principios del XIX, que otorgaban inmunidad personal a quien voluntariamente se refugiaba en una iglesia o en sus anexos (en el cementerio de la misma, por ejemplo) a consecuencia de su participación en un presunto delito, impidiendo así la detención, juicio y sentencia por la jurisdicción civil.

La razón fundamental de la existencia de «reos refugiados a sagrado», cuya denominación habitual fue la de «retraídos», aparte de

la que alegaban sus defensores que residía en corregir posibles abusos del poder ejecutivo o judicial en un mundo donde la presunción de culpabilidad se erigía en el eje del sistema procesal penal, descansaba, sin embargo, en algo más inconfesable: la búsqueda de la reafirmación del poder religioso ante la corona dado el paulatino incremento funcional de esta en detrimento de las demás instituciones.

Su pervivencia durante el Antiguo Régimen se explica por la multiplicidad de jurisdicciones (civil, militar, eclesiástica, inquisitorial, de hacienda, etc.) con fueros personales privilegiados y, como ya indiqué, por la tensión entre la Iglesia y el Estado, temerosa la primera en seguir perdiendo porciones de dominio.

Pero el beneficio real que obtenía la iglesia con esta batería normativa en absoluto compensaba su sostenimiento, atreviéndome a reseñar que le resultaba un pesado lastre. Efectivamente, poco podía reportarle el alojamiento en muchas iglesias de individuos que en su mayor parte se mantenían de la caridad.

Para abarcar este tema con la profundidad conveniente necesitamos precisar los delitos y las personas excluidas del derecho de asilo; las normas procesales que con especial incidencia se dictaron desde el XVIII para que los delincuentes pudieran ser entregados por la jurisdicción eclesiástica a la ordinaria y así ser juzgados por esta y, por fin, los lugares y el régimen presidial de los recintos donde se llevó a cabo su aplicación. A las tres primeras cuestiones me remito a mi anterior investigación, restando ahora la última y, además, incidiendo en un aspecto fundamental: entender el por qué muchos acabaron trasladados a los presidios norteafricanos ya fuera como reos sin tiempo de condena o a continuar su servicio militar interrumpido por el delito de desertión.

1. NORMATIVA JURÍDICO-PROCESAL SOBRE EL DERECHO DE ASILO ECLESIASTICO

Haré una breve anotación respecto a los delitos excluidos y las actuaciones procesales llevadas con estas personas, aspectos que aunque desarrollados ampliamente en la primera parte, resultan importantes para que el lector pueda seguir el presente discurso. Quien ya lo haya leído completará la información pues daré nuevos ejemplos y concordancias inéditas.

La única posibilidad para que el «brazo eclesiástico» (siguiendo la terminología de la época) entregara al «brazo secular» (esto es, el poder civil) al presunto delincuente, «retraído a la iglesia», antes de mediado el

xviii, fue que el delito cometido estuviera en el catálogo de los que se afirmaba no gozaban de este beneficio. Una interesante clasificación que arranca desde el inicio de esta institución la aporta Llobet (1).

A base de Bulas o Breves papales fue incrementándose el tipo de delitos exentos de la protección eclesiástica y llegados al último tercio del setecientos podemos afirmar que tan sólo podía invocarse la inmunidad eclesiástica para los de homicidio, lesiones, desertión militar y algunos otros, siempre que no hubiera intervenido el componente jurídico de dolo (ánimo o voluntad de comisión delictiva). Con nitidez lo refería un Breve de 1748: «el asilo debe únicamente servir para el acaso, la fragilidad y la miseria de no premeditados crímenes» (2) Ahí radicaba su esencia: que el delito no fuera buscado a propósito. Esta previsión ya la mencionaba Hevia Bolaños en su magna obra «Curia Philipica» cuando anotaba: «no goza de inmunidad el que delinque cerca de la Iglesia con esperanza de retraerse en ella» (3).

Pero sería inexacto pensar que dada esta restricción y delimitación delictiva no habría muchos sujetos implicados, pues en cuanto examinemos expedientes penales de los siglos xv, xvi, xvii e incluso xviii apreciaremos que desafíos, reyertas y alborotos estaban a la orden del día entre sujetos de cualquier condición social que por lo regular portaban armas blancas.

Rápidamente nos llamará la atención observar que casi todas las iglesias contaban con individuos acogidos a su amparo mientras se sustanciaba el denominado «pleito de inmunidad», incidente procesal necesario para que «el brazo secular (esto es, la jurisdicción ordinaria) pudiera «extraer a un individuo de sagrado». Y es que quien pretendiera extraerlo a la fuerza cometía un delito perseguido por ambas jurisdicciones: la jurisdicción civil, como crimen de «lesa Maiesta-

(1) AHN, Consejos, leg. 2065: «Estudio en 14 de mayo de 1773 por don Francisco Llobet: "... Inocencio III en el año 1212 dirigió a Guillermo I, rey de Escocia una carta, por la qual a mas de los ladrones publicos quedan excluidos del asilo los que de noche talaren los campos... Gregorio IX en su Decretal del año 1235 dirigida a los arzobispos de Toledo, y de Compostela excluyó del mismo privilegio a los que mataren a alguno en la iglesia, o en su cementerio, o le hirieren de manera, que quede inutilizado en alguna parte del cuerpo... en el siglo xiv, Juan XXII excluyó tambien del asilo a los hereges, o sospechosos de heregia, y a los judios, que una vez abrazada la Religion cristiana apostataren de ella. A fines del siglo xvi promulgó Gregorio XIV la Bula que empieza cum alias nonnulli, por la qual abrogó las concesiones hechas por el o por sus predecesores, y prohibió que se atendiese a ser de una misma naturaleza, o mayor la gravedad de los delitos, para conceder, o negar el asilo: si que solo se debía probar lo que el prescribía en su constitucion, por la qual daba mayor ampliacion a los Canones antiguos».

(2) AHN, Consejos, leg. 2065: Breve de 20 de junio de 1748.

(3) HEVIA BOLAÑOS, J.: «Curia Philipica». Ed. Madrid 1747, p. 216.

tis», y la eclesiástica, castigándolo con penitencia pública, pena civil y excomunión.

Una de las actuaciones políticas con la Santa Sede que dio excelentes resultados fue alcanzar una resolución papal en forma de Breve de Clemente XIV en 1772 por el cual los lugares de asilo quedaron reducidos a una o dos iglesias, aunque de las ciudades más importantes se tratara. Su título: «El Breve de su Santidad sobre la reducción de asilos en todos los dominios de España y de las Indias cometida a los Ordinarios eclesiásticos, expedido a instancia de S.M. Año 1773. Dado en Roma a 12 de septiembre de 1772». Efectivamente, el que tuvieran donde refugiarse cerca de la comisión del delito significaba un acicate para producirle, como exponía una representación de los fiscales del Consejo en 1771 (4).

2. LOS GITANOS REFUGIADOS EN LAS IGLESIAS, OBJETIVO PREFERENTE PARA EL TRASLADO A LOS PRESIDIOS AFRICANOS

Un Breve de 1748 especificaba que muchos de los gitanos con inmunidad eclesiástica «frecuentemente abusan del Sagrado», denunciando que para ellos estos recintos no significaban otra cosa que una base desde donde proseguir sus fechorías: «cuya profesión y oficio es el robo, el engaño y la violencia y su regular hospedage el Atrio de las Iglesias para libertarse de la Justicia, que siempre los persigue por el mal olor de su criminosa vida». La raíz del problema, estimaba, residía en que continuaban con su vida vagante: «los Gitanos que infestan estos Reynos sin tener fija habitación, ni domicilio, contra lo dispuesto por las Reales Pragmaticas». El tema tiene el suficiente calado para merecer un subepígrafe.

(4) «En razon de la multitud de asilos, que hay en los lugares populosos en los quales cabalmente por la mas frecuencia de gentes ociosas y ricas ocurre el maior numero de robos homicidios y otra especie de delitos graves; de manera que donde debia estar mas expedito el egercicio y administracion de justicia, allí es donde los delinquentes encuentran multiplicados los asilos y en eso mismo fundan su confianza para delinquir asegurados con la experiencia de la cercania de los asilos y de la extension que se da en esta materia no obstante de que como privilegiada es odiosa: por lo qual de acuerdo con la autoridad eclesiastica convendria reducir, y moderar el numero de los asilos a la cathedral donde la hubiere a la colegiata en falta de aquella y finalmente a la parroquia matriz, o mas antigua siguiendo lo establecido en Valencia cuiu R. Audiencia deberá informar con distincion y claridad lo que se haya establecido en aquel reyno con referencia a sus fueros o leyes municipales». Exposición fiscal en 13 de febrero de 1771 sobre la necesidad de reducir los Asilos. *Vid.* AHN Consejos leg. 2065.

2.1 La persecución por presunta peligrosidad social de los gitanos o «egipcianos» (5)

Los gitanos han sido secularmente perseguidos por su rebeldía a homologarse con el resto de la población. Se emitieron leyes severísimas contra los gitanos vagantes (penas de muerte, galeras o presidios para quienes las quebrantaran) aunque hemos de reconocer que estas leyes quedaron frecuentemente incumplidas (6). El fin último de tales disposiciones fue la búsqueda de su definitivo asentamiento y su desaparición como grupo étnico; para lograrlo, Felipe III dictaminó que «se avecinden en ciudades de más de 1.000 habitantes sin usar traje, nombre y dialecto distintivo no pudiendo ejercer el oficio de compraventa de ganado». Pero fueron inútiles las normas emitidas en distintas épocas; hasta se les prohibió que usaran el calificativo de «gitano» en un intento más de buscar la uniformidad, adoptando entonces como nuevo nombre el de «Castellanos nuevos» (7). Algunos se convirtieron en expertos concededores del lento engranaje judicial, interponiendo excepciones dilatorias que dificultaban la imposición de las leyes como denuncia una Pragmática de 1726 (8).

Como he suscrito, a muchos de los gitanos retraídos, que en una gran proporción se hallaban con inmunidad eclesiástica, les enviaron a los presidios norteafricanos en 1748, pero el intento más serio para acabar con esta etnia se produjo un año después, el 28 de junio de 1749 tras una redada general que afectó a las 881 familias gitanas existentes en España, siendo todas capturadas. La diferencia con leyes anteriores

(5) El Expediente General sobre Gitanos aparece en AHN, Libro 2682. Contiene informes de los que dimanaron las disposiciones legales referidas al tema del siglo XVIII y XIX. Ej. Pragmáticas de los años 1717 y 1783. Los años 1760 a 1777 están en los legajos 524 a 527.

(6) Las penas contenidas en las Pragmáticas de los Reyes Católicos, Austrias y Borbones aparecen en mi artículo «Modalidades de la ejecución penitenciaria en España hasta el siglo XIX» en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales. Tomo LVII de 2004.

(7) «A los que se llaman Castellanos nuevos se les ha de reputar por gitanos, pues ellos mismos hacen gala de ser conocidos por tales y porque se les prohibió aquel nombre, usan el de Castellanos nuevos». *Vid.* AGS SG GM leg. 4877: Representación del gobernador del Consejo de Castilla en 26 de marzo de 1761.

(8) BN. Signatura VC Caja 52, núm. 38: «Pragmática del año 1726 contra los gitanos: incluso la del año 1717 contra los mismos»: «avian usado, y usaban de artificios, y engaños para evadirse de las penas, y dexar inútiles las precauciones tomadas, pues continuamente estaban recurriendo a los tribunales superiores con quejas de las Justicias, de suerte, que detienen la ejecución de las Leyes, y Pragmáticas; siendo bien reparable que una gente viciosa sin fee, honra ni palabra, sea oída sobre casos de Ley, y se querellen de los jueces, que por si, y su empleo tenían la presunción de Derecho a su favor».

es sustancial. Si hasta esa fecha las aprehensiones ocurrían por encontrarse sin ocupación conocida, igual que a los demás vagos, en la de 1749 abarcaba a todos ya que se dirigía a los «avencindados y vagantes» (9).

Quedaron presos, pues, todos los hallados, pero la clara injusticia y el clamor de muchas autoridades viendo que personas integradas completamente en la comunidad eran encarceladas, motivó una nueva Pragmática, un mes después de la captura, que separó a los llamados «gitanos buenos» (aquellos que cumplían con sus deberes de ciudadanos) los cuales obtuvieron libertad; y los «gitanos malos»: «desobedientes, incumplidores, perniciosos y mal inclinados», con lo cual la genocida idea original quedó en agua de borrajas. A los expurgados les trasladaron principalmente a los arsenales de marina (Cartagena, Carraca en Cádiz y La Graña en Ferrol) y aunque pretendieron cumplir el mismo tiempo que los vagabundos, cuatro años, no lo consiguieron quedando sin tiempo fijo.

En 1761 el gobernador del Consejo reflexionaba, aportando datos históricos (10), sobre el problema de los gitanos que constantemente solicitaban el indulto: «si se han de mantener estas gentes por sus vidas en los destinos, y que son mayores los clamores y expresiones de desesperación de las mugeres que estan presas en Zaragoza, Valencia y Sevilla y las resultas que a havido por los hijos de corta edad que llevaron consigo y que han crecido ya en los encierros; o si se les ha de poner en libertad, quando se experimenta que los que se declararon

(9) GÓMEZ ALFARO, A.: «La gran redada de gitanos». Madrid 1993, pp. 57-61 transcribe el escrito del marqués de la Ensenada, imponiendo obligaciones a los corregidores para prender a los gitanos fugitivos de la redada: «Haviendo resuelto el Rey se recoxan, para destinar como lo tenga por combeniente los gitanos avecindados y vagantes en estos Reynos sin excepcion de sexo, estado ni edad, y respecto de no averse logrado completamente en la prision de todos mandada hazer en el dia 30 del mes pasado, manda aora S.M. que por todos medios y en todas partes se solicite y asegure la de los que hubieren quedado sin reservar refugio alguno a que se ayan acoxido...haciendo responsables de la omision o defecto a las justicias ordinarias de los Pueblos y jurisdicciones en que suceda...todos los vienes de gitanos presos y fugitivos se han de embargar inventariar y vender con quenta justificada para aplicar el producto a su subsistencia y las personas se han de conducir a las Capitales para que con las noticias que por mi mano se dieren de su numero y clases se providencie la conduccion a los parages de sus destinos...12 de agosto de 1749».

(10) AGS SG GM leg. 4877: Representación del Gobernador del Consejo de Castilla en 1761: «No faltan autores criminalistas que digan probienen de una expulsión de judios que se hizo en Boemia de donde salieron cantado el Salmo Inexitu Isrrael de Egipto y llamandose Egipcios, o gitanos que es lo mismo, se esparcieron en Alemania por todos los caminos...haciendo robos».

por buenos y fueron restituidos a sus pueblos viven por lo general con el mismo desorden que siempre» (11).

Trece años después de la redada, en 1763, fueron por fin indultados los aún afectados por la Providencia de 1749 y porque su presencia en los arsenales «era mas de estorvo que de provecho» como decían las autoridades militares que les custodiaban.

Sobre este particular, Carlos III dio nueva Pragmática en 1783 y aunque su título, «Pragmatica de extincion de los llamados gitanos», parece inclinarse hacia una legislación continuista y por lo tanto, persecutoria, lo cierto es que acabó con su individualización como grupo ya que afirmaba: «los que llaman y se dicen Gitanos no lo son por origen ni por naturaleza, ni provienen de raíz infecta alguna» (12) y, de esta forma, los gitanos dejaron de individualizarse por su etnia, aunque fueran siempre un importante contingente de las levadas de vagos.

3. EL CASO ESPECÍFICO DEL TRATAMIENTO DE LA INMUNIDAD ECLESIAÍSTICA CON LOS DESERTORES Y SU APLICACIÓN EN LOS PRESIDIOS AFRICANOS Y EN ULTRAMAR (13)

La deserción tuvo en la mayoría de las ocasiones durante el Antiguo Régimen aparejada la pena capital, aunque en muchas ocasiones no llegó a ejecutarse dada la necesidad de efectivos para engrosar unas filas de ejército generalmente exhaustas. Pero el conocimiento por la soldadesca de tan grave consecuencia jurídica al consumir este delito,

(11) AGS SG GM leg. 4877.

(12) Pragmática 22 de septiembre de 1783: Artículo 5: «Es mi voluntad que los que abandonaren aquel metodo de vida, traje, lengua o jergonza sean admitidos a cualesquiera oficios...» Se prevé en el artículo 9 que se comprendan como el resto de los vagos, aquellos gitanos que anden vagantes, con la diferencia de «sin figura de juicio sellar en las espaldas...con un pequeño hierro ardiente...con las Armas de Castilla» (que sustituía al corte de orejas y pena de muerte establecidas por Pragmáticas) y si persistieran en su vida vagante, previa comprobación de la reincidencia por el sello serían condenados a muerte, exceptuando del sello a los que no excedieren de 16 años que serían apartados de sus padres e ingresados en hospicios o destinados a aprender oficio. En el artículo 35 establecía un indulto para los que «en termino de 90 días se retiraren a sus casas...y se aplicaren a oficio...sin exceptuar los de contrabando y deserción de mis Tropas y Bajeles». *Vid.* SÁNCHEZ ORTEGA, M., *op. cit.* pp. 75-88.

(13) Nota del Autor: En la primera parte de esta investigación abordé de este subepígrafe los aspectos normativos aplicables restando ahora dónde y cómo se llevaron a efecto.

significaba que en cuanto percibían una inminente captura, optaban por refugiarse en la primera iglesia que vislumbraban (14).

Como cualquier otro delito, la extracción de sagrado de los desertores y su entrega a la jurisdicción militar para su enjuiciamiento tenía un procedimiento sumamente farragoso. Debían dirigirse las autoridades militares al provisor eclesiástico y, ante la negativa de este a acceder a la petición, no quedaba más remedio que la interposición del llamado «recurso de fuerza», incidente procesal que por su elevado coste llegaba frecuentemente a abandonarse cuando de simples soldados se trataba. Desde 1729 la legislación reorientó este estado de la cuestión mediante cartas dirigidas a los Obispos rogando no admitieran la inmunidad por la causa de desertión y, en otro caso, que se impulsara el recurso citado sosteniéndole el auditor, abogado castrense, y pagando el pleito de inmunidad los Intendentes del ejército (15).

En los territorios ultramarinos se actuó de forma parecida valiendo los Breves y las reales órdenes emitidas sobre el particular, como se observa en las disposiciones más importantes en esos territorios como fue «El Reglamento de Presidios de Nueva España de 22 de mayo de 1729» que sustituyó al reglamento de La Habana, y rigió hasta el 22 septiembre de 1772 (16).

(14) Para el tema de la desertión ver mi obra: «La desertión militar y las fugas de los presidiarios en el Antiguo Régimen. Especial estudio de su incidencia en los presidios norteafricanos» en Anuario de la Facultad de Derecho de Alcalá de Henares, año 2006, pp. 106 ss.

(15) COLÓN y LARRIATEGUI, F., «Juzgados militares de España y sus Indias, vol. 1. Madrid 1788. p. 197: «Competencias con la jurisdicción eclesiástica cuando los reos se refugian a sagrado. Crímenes en que no vale la inmunidad y el modo de extraerlos del asilo en España y en Indias», Real Decreto de 23 de agosto de 1729.

(16) PEDRO DE RIVERA brigadier de los Reales Ejércitos: «Diario y derrotero de lo caminado, visto y observado en el discurso de la visita general de Presidios, situados en las Provincias Ynternas de Nueva España, habiendo transitado por los reinos de Nuevo Toledo, Nueva Galicia, Nueva Vizcaya, Nueva Mexico, Nueva Estremadura, el de Nuevas Philipinas el de Nuevo de Leon y las Provincias de Sonora, Ostimuri, Sinalos y Gualteca». Guatemala 1736. p.: 252: 98. Cuando algún soldado se refugiase en la iglesia por delito criminal en que haya incurrido, le formará el proceso el capitán o comandante del presidio, examinando los testigos que justifiquen el hecho, lo llamará por edictos y pregones por término de 9 días fijándoles en el cuerpo de guardia y ractificará los testigos de la sumaria, hasta poner los autos en estado de sentencia, que si no se presentase en el término perentorio, los remitirá a mi capitania general para que en su vista se declare la pena que en rebeldía le corresponde. Núm. 99. Si algún soldado, sin delito de pena capital se refugiase en la Iglesia, haciendo caución juratoria el capitán o comandante de no practicar con el refugiado castigo que pueda haber efusión de sangre ni otro aflictivo, lo extraerá de la iglesia y le corregirá con caridad el delito que hubiere cometido.

3.1 Orán-Mazalquivir, primer destino de los reos con inmunidad eclesiástica remitidos a los presidios norteafricanos

Hasta la reconquista de Orán (17) de 1732 no tenemos constancia del traslado de los «desertores con iglesia» (empleando el apodo utilizado en la documentación) de la península a ningún presidio o destino penitenciario. Primero trasladaron a los soldados desertores retenidos en cárceles y cuarteles a la par que otros presidiarios, y no siendo suficientes para consolidar la conquista, se acudió en último lugar con estos soldados «refugiados a sagrado». La historia utilitarista penal volvió a repetirse; como ya lo hiciera en el XVI y XVII con la pena de galeras y minas, y en el XVIII intensamente con la de presidios, ante situaciones de urgencia de efectivos se saltaban los inconvenientes jurídicos. Así, se les hizo llegar a Orán: «tiene el rey por combeniente que los soldados de sus regimientos y bueltos a ellos extraídos de sagrado vajo de caucion juratoria, se destinen los de infanteria al regimiento fixo de Oran y los de caballeria y dragones al resto de dragones de la misma plaza».

La referencia de que habían sido «extraídos de sagrado vajo caución juratoria» no es baladí. Significaba que al entregarlos se comprometía la autoridad militar ante la eclesiástica a que serían empleados para el «ejercicio de armas» u otros similares (18). Esto es, que no podían destinarlos como «gastadores», (nombre empleado por entonces a quienes se ocupaban en levantar fortificaciones) o, si se trataba de remitirlos a los arsenales, en el temido destino de bombas de achique de agua; estos puestos se reservaban para quienes llegaban por delitos «feos y denigrativos».

(17) Orán y su puerto inmediato, Mazalquivir se conquistaron en 1509 y 1505 respectivamente. En aquellos tiempos eran frecuentemente sitiadas hasta que fueron arrebatadas, quedando cautivos o muertos sus habitantes, en 1708, aprovechando la debilidad española derivada por encontrarse en plena guerra de Sucesión. Orán-Mazalquivir era una de las ciudades más importantes del litoral mediterráneo africano, razón por la que Felipe V se dispuso a reconquistarla con una fenomenal escuadra en 1732. Para su definitiva defensa se construyó, con la contribución de un enorme contingente de penados que a mediados de ese siglo mediaban los 3.000, una impresionante ciudad con murallas defensivas poliorcéticas (para coger al enemigo entre dos fuegos) compuesta por castillos, fuertes y puestos de tiro alejados junto a túneles y minas que les unían, conjunto militar considerado el más importante de Europa. Un tremendo terremoto fue la principal causa de su abandono en 1792. Para estas cuestiones, ver mi libro: «El penitenciarismo español del Antiguo Régimen aplicado a su presidio más significativo: Orán-Mazalquivir» Madrid 2004.

(18) AHN, Consejos, leg. 2065: Consulta de la Sala de Alcaldes de 23 de diciembre de 1775.

En 1733, dentro de la «correspondencia de capitanes generales de presidios y Orán» se ordenaba al Intendente de Andalucía que quedaran en Cádiz a disposición del Capitán General de Andalucía y hasta que se les trasladara a Orán les retuvieran en las cárceles con el mismo estipendio que al resto de presidiarios (19).

La consolidación de la reconquista de Orán fue enormemente complicada. Desde finales de 1732 se propagaba por la plaza una peste terrible que asoló a la guarnición que la defendía una vez que el ejército expedicionario regresó a España. El envío de refuerzos en esas condiciones implicaba casi una sentencia de muerte, aunque pasados unos meses la peste ya no atacaba con la misma virulencia (20). Pese a esta epidemia, en febrero de 1732 llegaban 101 presidiarios, habiendo en la fecha casi 400 reos ejerciendo como soldados en una guarnición que no superaba los 10.000 hombres. Los soldados desertores con inmunidad eclesiástica también engrosaron estas fuerzas con el mismo itinerario que el resto de desertores, según manifiesta una carta dirigida a los Intendentes de las provincias (21).

El gobernador de Orán, don Joseph Vallejo, daba cuenta de su presencia: «Hallanse entre los Presidiarios de esta plaza 150 desertores de Cavalleria y Dragones, se han traído con el destino de que sirvan en el Regimiento fixo de Dragones». También se extendió este gobernador en comentar su régimen, solicitando se les impusiera tiempo de condena: «como estos Desertores que son todos los que en España se toman con Iglesia, no traen tiempo limitado para su destierro, y que parece hasta aora que es vitalicio ó perpetuo les es de tanto desconuelo el considerarse condenados á estar toda su vida en Orán, que muchos hemos observado han muerto de pasion de ánimo».

El que no supieran cuándo e incluso si acabarían alguna vez de cumplir la pena era un acicate para que intentaran la fuga a territorio enemigo lo que frecuentemente conllevaba la abjuración cristiana

(19) AGS SG GM leg. 1777: 8 de septiembre de 1733: «A los Intendentes de las provincias sobre remision a Orán de los desertores de los reximientos de inganteria cavalleria y dragones con destino a los dos fixos de aquella plaza, los remita a Cadiz al capitan general de Andalucía y los dirija a Orán y se de providencia a que el tiempo que existieren los desertores en las carceles, se les asista con el mismo socorro que a los presidiarios» (Para otros Intendentes cambia el itinerario hasta llegar a Orán, debiendo ser por Malaga o Cartagena).

(20) AGS SG GM leg. 1777: 2 de octubre de 1733.

(21) AGS SG GM, leg. 1777: 8 de septiembre de 1733. «Sobre remision a Orán de los desertores de los reximientos de infanteria cavalleria y dragones con destino a los dos fixos de aquella plaza: los remita a Cadiz al capitan general de Andalucía y los dirija a Orán y se de providencia a que el tiempo que existieren los desertores en las carceles, se les asista con el mismo socorro que a los presidiarios»...

haciéndose musulmanes, única forma de que prosperara ésta: «y aun peor que pasan de 30 los que han desertado á los moros, movidos de este despecho, y al que se avia seguido con evidencia el de que los mas se pierdan para Dios, y para el Rey eternamente».

El relato de este gobernador abundaba, en última instancia, en el principio jurídico de proporcionalidad comparándolos con otros que, aún con mayor delito, sí tenían impuesto tiempo condenatorio quedando por consiguiente en mejor condición que aquéllos: «es cierto que por su delito merecian pena capital: pero como se hallan cubiertos de ymmunidad de la Yglesia, parece duro castigo condenarles a perpetuo Presidio, aunque sea en el decoroso egercicio de las Armas; pues se observa que la Justicia ordinaria á delinquentes á quienes por sus Crimenes destina al mismo egercicio es por tiempo limitado, y no por toda su vida...mucho combiene para que sirvan con consuelo, puntualidad, y no se pasen a los Barbaros, el que se les señale tiempo para que purguen el delito...me parece mui propio de la real piedad y combeniente a su servicio que este fuese de cinco años, cumplidos se les deva dar lizencia como a los demas Presidarios».

Sin embargo, quedaría desestimada su propuesta: «por el hecho de haver sido extraídos del Sagrado halla el Rey reparo en prescrivirles tiempo de servicio, pero viene S.M. en que les haga entender que segun se dirigieren y lo que obraren en las ocasiones que ocurran los atendera a cuio fin Vs dara quenta como tambien de los que uvieren permanecido en ella cinco años» (22).

Tuvieron que esperar seis años más estos desertores para que fueran atendidas sus súplicas y les reintegrara a España, aunque debiendo recomenzar el servicio militar: «En vista de la instancia de los Desertores de las Tropas desterrados en esa plaza a servir sin tiempo, originándoles trabajo, desconuelo, y hasta la desesperación de pasarse algunos a los Moros: ha resuelto el Rey, que si hubieren quedado algunos Desertores de los que se remitieron con Iglesia, que hubieren cumplido el tiempo limitado con que se empeñaron en el Real servicio, se restituyan a España con seguridad, para que lo continúen en los Cuerpos de que desertaron, en los términos que previenen las Ordenanzas» Esta Real Orden (23) también comenta que a excepción de

(22) AGS, SG GM, leg. 4736: el gobernador de Orán D. Joseph Vallejo al Secretario de Guerra don Joseph Patiño en 21 de marzo de 1734 y la contestación de éste en 6 de mayo de 1734.

(23) «Real Orden de 26 de octubre de 1740, comunicada a los Gobernadores de Ceuta, y Orán sobre los Desertores remitidos a Presidio con iglesia, y sin señalamiento de tiempo»: Cfr. PORTUGUES, J.A.: «Coleccion general de las Ordenanzas Militares...Tomo VIII, Presidios, desde el año de 1665 hasta el de 1758». Madrid, 1764 p. 202.

los remitidos para la reconquista no hubo más traslados de desertores con iglesia hasta Orán, aunque podrían efectuarse pues «se conformaron a ella sin repugnancia todos los Obispos de España» Y es que cuando se hizo este envío se carecía del instrumento jurídico necesario, instrumento que sería el Breve de 1748.

3.2 La obligatoriedad de servir sin tiempo fijo y en armas y la introducción de nuevos motivos que justificaban el refugio a sagrado de los desertores

La circunstancia de carencia temporal condenatoria no fue sólo patrimonio de este tipo tan particular de desertores. Había muchos más reos con esta cualidad. Eran los llamados en los expedientes: «destinos sin tiempo o perpetuos». Respecto a ellos, siempre los gobernadores de los presidios fueron partidarios de que se les asignara tiempo concreto para evitar, ante todo, la deserción o fuga. Los desertores, como veremos, tuvieron en este aspecto más suerte que los demás retraídos llegados a los presidios.

La «Real Orden 1 de agosto de 1753 (24) sobre Desertores de caballería con Iglesia» aparte de admitir que pudieran recalar también en Ceuta, además de en Orán, tenía dos importantes aclaraciones: en primer lugar confirma lo expuesto, esto es, que debían servir dentro de los presidios «en armas», no en las obras, pues en este caso podía existir vulneración de la legislación canónica: «y habiendo considerado S.M. los inconvenientes y perjuicios que pueden seguirse de que se les aplique a las Obras, y trabajos de los presidios: ha resuelto ahora S.M. que todos los desertores, que se destinen a aquellos regimientos fijos, hayan de hacer precisamente el servicio en ellos, sin aplicarles a otro trabajo, o penalidad, aunque quando lleguen a Presidio esté completo el numero de soldados de los mismos regimientos agregandose precisamente como supernumerarios, reemplazando con ellos los que fueren faltando de la dotacion».

Y como segunda, aunque a priori continuarían sin asignación de tiempo ya que decía: «se destinen por el tiempo de su Real intención en los regimientos de Orán y Ceuta», en realidad en esta Real Orden sí tuvieron tiempo predefinido de condena, precisamente por el que se engancharon, normalmente cinco años: «y que a todo desertor con Iglesia, y destinado a servir en los Regimientos fijos del Presidio, que haya cumplido el tiempo porque se empeñaron a servir, se les haya de dar su licencia, si voluntariamente no quisieren bolver a empeñarse

(24) PORTUGUES, J. A., «Coleccion... T. 3».

de nuevo». Tres años después, 1756, se reinterpretaba aquella orden incidiendo en que el tiempo empezara a contar desde su llegada al presidio, no valiéndoles el extinguido antes de su puesta «en sagrado» (25).

En 1758 a estos militares retraídos culpados de desertión les aumentaron el tiempo condenatorio debiendo cumplir diez años en los regimientos de Orán y Ceuta. Además, aquellos refugiados que estuvieran en esa situación por su imputación en «latrocinios» (hurtos y robos), se emplearían en obras de fortificación según la Real Orden 15 de abril de 1758: «para correccion de los feos delitos de desercion y latrocinio, tan perjudiciales al buen estado de los cuerpos de ynfanteria, ha resuelto el rey, que los soldados de reincidencia en estos crímenes, y que por gozar de inmunidad, no puede imponerseles la pena de muerte que prescribe la ordenanza, se les destine por diez años a servir en los presidios de Oran y Zeuta, con aplicacion a los reximientos fixos los que fueren desertores, y a los trabajos de fortificacion los que ladrones merezcan esta providencia» (26). Esta orden quebraba otro de los principios fundamentales: la caución juratoria analizada de no emplearles más que en el ejercicio de las armas.

Sin embargo, la orden anterior debemos entenderla aislada, pues la legislación posterior siguió estableciendo que para extraerlos debían: «no imponer pena de muerte ni otra corporal al reo, pudiendose estender hasta el destino al servicio de las armas o arsenales, y presidios, pero sin calidad de gastadores, ni aplicacion a bombas», como explica la Consulta de la Sala de Alcaldes 23 de diciembre de 1775 (27), que tras comentar las órdenes de 1708 y 1758, añadía una verdad incontestable al situar la ociosidad y la vagancia como uno de los agentes provocadores de estas situaciones: «de modo que el servicio de las armas, no se reputa por una de aquellas penas, de que segun el espíritu de los canones, y leyes, debe libertar el asilo: lo qual, sobre ser fundado en autoridad, lo

(25) «Real Orden 4 de Octubre de 1756, comunicada al gobernador de Ceuta, sobre Desertores con Iglesia»: «La Real Orden para que los soldados Desertores de Caballeria aprehendidos con Iglesia, y confinados a él, cumplan dentro de su recinto el tiempo, por que se empeñaron en sus respectivos Regimientos, debe entenderse empezando a contarle desde el día en que llegan a esa Plaza, y se les forma su asiento de tales Presidarios, sin que se considere parte de este plazo el tiempo que sirvieron antes en sus Cuerpos, pues por su desertión interrumpieron el curso de los años estipulados en el contrato de su empeñada libertad...» *Vid.* PORTUGUES, J. A.: «Colección... T. 8» *op. cit.* p. 470.

(26) AHN, Consejos, leg. 2065.

(27) AHN, Consejos, leg. 2065.

persuade también la razón y buena política, porque a la verdad que cosa más opuesta a ella, que proteger la bagancia, y el vicio... una triste experiencia enseña que los refugiados más prudentes, y quietos, son por lo menos unos hombres ociosos expuestos a caer en precipicios por huir de las manos de la justicia y a quienes la misma ha dejado en plena y absoluta libertad, y aun en próximo peligro de arrojarlos a ellos».

Una enorme casuística contempló la Ordenanza de Desertores de 1765 (28). Diferenciaba penalísticamente la «simple deserción» que era la ocurrida en tiempo de paz o sin circunstancias agravatorias tales como escalamiento de muralla, por ejemplo, de la acaecida en tiempo de guerra nombrada entonces como «deserción», es decir, sin el calificativo de «simple».

Según esta ordenanza, durante un estado de guerra o con las agravaciones mencionadas, a quien conseguía refugiarse se le extraería, remitiéndole a presidio perpetuo. Para los refugiados comprendidos en la categoría de «simple deserción» configuraba distintas sanciones en función de las veces que esta se hubiera producido: siendo la primera vez que desertaba, se le doblaría el tiempo de enganchamiento además de arrestarle en el cuartel por seis meses, esto es, que en esas circunstancias no se le trasladaría a un presidio africano; pero si desertaba por segunda vez y lograba refugiarse, «se le destinara a servir toda su vida en los Regimientos fijos de Oran y Ceuta». Normas mucho más duras imponía la ordenanza a los atrapados antes de que lograran refugiarse, pues tratándose de la segunda vez que desertaban sufrirían la pena capital (29).

Poco tiempo después, casi a finales de ese año de 1765, una Real Orden (30) anotaba que la experiencia había mostrado que había quienes se refugiaban como medio para que se oyeran sus quejas sobre las malas condiciones de vida del ejército. A estos se les conminó a extraerles y que supieran que por haber tomado esta vía aunque llevaran razón en sus quejas no se las atenderían. Otro caso curioso ocurría si de una misma compañía se refugiaban más de 10 soldados. Podía ser un síntoma de que los oficiales que les mandaban no eran lo suficientemente capaces. Es interesante observar que la introducción de estos motivos en la búsqueda de la inmunidad eclesiástica desnaturalizaba esta institución por apartarse de su fundamento original.

(28) «Ordenanza de S.M. contra desertores de 4 de mayo de 1765». *Vid.* AGM, 2.^a Sección, 9.^a División, leg. 25.

(29) 4 de mayo de 1765. *Vid.* AGM, 2.^a Sección, 9.^a División, leg. 25.

(30) AGM, 2.^a Sección, 9.^a División, leg. 25: «Real Decreto 13 de noviembre de 1765».

4. LOS PRESIDIOS NORTEAFRICANOS, DESTINO DE LOS REOS REFUGIADOS A SAGRADO DESDE MEDIADOS DEL SIGLO XVIII

La situación de los acogidos en las iglesias españolas era tan insostenible que Fernando VI se propuso trasladarles a los presidios africanos. Para ello debía convencer al Papado pues sin su consentimiento era imposible realizarlo. El Papa Benedicto XIV (antes Cardenal Enrique Enríquez) accedió a la solicitud emitiendo un Breve en 1748 (31) justificándolo así: «...el execrable abuso, introducido por los reos refugiados en sus iglesias por delitos no exceptuados para continuarlos impunemente...con la facilidad de tomar los asilos, que debiendo unicamente servir para el acaso, fragilidad y miseria de no premeditados crímenes, maliciosamente contra el piadoso fin, y antiguo uso de la Iglesia, han convertido en barrera, y puerto de sus maldades, haciendo a la casa de Dios cueva de sus latrocinios, determinaron a la Magestad Católica del Señor D. Fernando Sexto a solicitar oportuno remedio de la Silla Apostolica, instando se permitiese trasladar a los tales Reos de las Iglesias y lugares de sus refugios a otros mas distantes, o restrictos en los presidios de Africa». Véase en apéndice documental n.º 1 la redacción completa del Real Decreto que contiene este Breve.

Así, los presidios de Ceuta, Melilla, Orán-Mazalquivir y los peñones de Vélez de la Gomera y Alhucemas fueron acogiendo a la mayoría de este tipo de presidiarios no sometidos a proceso alguno. Luego estos presidios albergaron a los que por nuevo delito allí mismo se «refugiaban a sagrado» (32) [el más común por intentos frustrados de fuga (33)] y a los provenientes de envíos directos desde las iglesias del resto de España.

El Breve de 1748 titulado: «Admitiendo el trasvase de reos a las iglesias de Africa» que examino, fue promulgado para remitir 1.º A

(31) Breve de 25 de abril de 1748. *Vid* AHN, Consejos, leg. 2065.

(32) AGS, SG GM, leg. 4935: Relación de presidiarios del Peñón en diciembre de 1786: «Miguel Garcia, se recibió en Ceuta en 1766 remitido por la Chancilleria de Granada en seis años por robo de aceyte y gallinas y por herida que dio en aquella plaza a otro de su clase de desterrados, de que murió y por coger sagrado se le recargó en seis años mas en este adonde llegó en 1770...»

(33) AGS SG CG leg. 5448: Presidio de Alhucemas: «el consejo de guerra 10 de julio 1725 pone en noticia de VM las providencias que tiene dadas al gobernador de las Alhucemas en assumpto de 4 desterrados que intentaban una sedizion por cuyo delito estando presos quebrantaron los tres la prision y se refugiaron a sagrado y propone que por VM se den las ordenes combenientes a la mayor seguridad de aquel presidio. Como parece al Consejo y assi lo he mandado».

los refugiados alborotadores dentro de los templos; 2.º A los que salían de la iglesia para cometer nuevas infracciones y 3.º Puesto que muchos de los retraídos solían ser gitanos, a todos los que tuvieran esta peculiaridad como he indicado más arriba.

El tener la iglesia como centro de nuevas operaciones delictivas justificaba el traslado: «y que otros Reos de delitos no exceptuados, retraídos en las Iglesias salen por la noche, y a las horas que juzgan mas cómodas a continuar sus robos, y excesos en confianza de volver a tomar el Sagrado, y de que no pueden tener guardas de vista que lo impida».

Por medio del Real Decreto 20 de junio de 1748, habilitador del Breve de 25 de abril, se establecieron las cláusulas cooperativas entre la jurisdicción ordinaria (la civil) y la eclesiástica para llevarle a efecto: «Subdelegamos a (los obispos) cada uno en su distrito para que requeridos por el juez secular que entendiere en la causa de qualquier Reo refugiado en su Diócesis, y constando por testimonio legitimo, y autentico ser de los que se nombran Gitanos, o de aquellos reos contumaces que salen de las Iglesias a continuar sus delitos, o en otros casos semejantes...puedan dar licencias para transferirlos a otras iglesias en qualquiera de los Presidios de Africa siempre a instancia de públicos y Regios Magistrados».

No significaba esta disposición que todos los que tuvieran derecho de asilo salieran forzosamente para África, pero el instrumento jurídico posibilitándolo estaba conseguido. Además servía como clara amenaza si mostraban mala conducta en el «sagrado»: «y para que ninguno de los delinquentes pueda alegar ignorancia encargamos que estas letras se lean y publiquen en las Iglesias Catedrales y parroquiales». Los obispos debían consultar con el Papa los casos dudosos antes de enviarlos (34).

Con la cobertura legal que el Breve proporcionaba fueron potenciándose los traslados: «haviendo resultado reo Juan Casallen, el Bolatinero, que notoriamente havia hecho abuso del Sagrado, saliendo con frecuencia a continuar sus excesos, se le extrajo de él con acuerdo del vicario eclesiatico y se le consignó a una de las yglesias de asilo en

(34) AHN, Consejos, leg. 2065: «previniendo que si un caso ofreciese duda para semejantes translaciones, se deberá ocurrir a Nos: y mientras se ocurra a Nos en estos casos, y a los Ordinarios...pueden dichos Reos, por recelo que tengan de ser trasladados a dichas Iglesias mas remotas, o de Presidios, desampararlas, siguiendose de ello el grave perjuicio de que continuen en sus delitos, y excesos; para evitarlo, luego que por la Justicia secular se pida la licencia referida, deberan ser asegurados; y si para ello los pidiese dicha justicia serla entregados, haciendo la debida caucion de que los tendran como en deposito, y sin opresion, y de que si les fuere negada dicha licencia, les han de volver y restituir al mismo Sagrado».

los presidios de Africa... se extrajeron y destinaron a las iglesias de Africa dos reos del mismo delito, con arreglo al Breve del Nuncio de Su Santidad 20 de junio de 1748».

Cuarenta años más tarde, en 1788, los fiscales del Consejo (35) denunciaban la reproducción de los problemas de siempre con los reos sujetos a inmunidad: «en todos tiempos han causado no poca turbacion los reos de delitos no exceptuados, que se acogen a las Iglesias y no solo hacen habitacion de sus cementerios, y gradas, en que permanecen por largo tiempo, sino que salen de noche a robar». Aludían en su informe el olvido del Breve papal de 1748 de remisión a los presidios africanos, solicitando reimpulsarle: «para precaver las consecuencias de tan perjudicial desorden por el suave medio de la translacion a otras en los presidios de Africa previstas en 1748».

A finales del XVIII aumentó extraordinariamente el delito de contrabando, singularmente el de tabaco, con la consiguiente pérdida de ingresos de las arcas públicas. Puesto que muchos de los contrabandistas lograban la inmunidad eclesiástica refugiándose en las iglesias, los fiscales citados veían muy conveniente la aplicación del Breve mencionado para este tipo de delincuentes: «experimentandose ahora, tal vez por olvido de aquellas letras, hallarse refugiados en las iglesias algunos Reos, y particularmente Contravandistas, que a la sombra del asilo cometen excesos perjudiciales a la causa publica, e interes de la Real Hacienda; para su remedio: a VE suplican se sirva librar las competentes letras».

Iniciadas gestiones ante la Santa Sede sobre este particular, llegó la confirmación papal del Papa Pío Sexto en 6 de octubre de 1788 reiterando el Breve de 1748: «Nos condescendiendo gustosos a esta instancia por Decreto del día primero de este mes hemos mandado expedir las presentes para que sea aplicado».

Este expediente finaliza dirigiéndose epistolarmente D. Pedro Lerena al conde de Campomanes: «Paso a Ve de Orden del rey los 24 exemplares que se han mandado imprimir de las Letras de Mons. Nuncio D. Hipolito Vincenti Mareri (el Papa Pio Sexto) para que a los reos de delitos no exceptuados (es decir, los delitos por los cuales se admitía la inmunidad) que se acogen a las iglesias puedan trasladarse a otras en los presidios de Africa» (36).

(35) Informe al Consejo de: «los señores fiscales D. Joseph de Ibarra del Consejo de S.M., fiscal de Lanzas y Medias Annatas, y de Rentas Generales y D. Thadeo Segundo Gomez, fiscal de la Renta de Tabaco» *Vid.* AHN, Consejos, leg. 2065.

(36) AHN, Consejos, leg. 2065: 13 de diciembre de 1788: reproducción del Breve de 1748 ordenando los trasvases de reos refugiados a sagrado a los presidios africanos.

Recién estrenado el XIX, todavía la Sala de Alcaldes anotaba como buena medida que un edicto en las iglesias o lugares donde hubiera refugiados advirtiera de la posibilidad de hacer uso del breve de 1748 a quienes no se comportaran en debida forma, disposición que fue pasada a la Novísima Recopilación lo que nos da idea de su dilatada aplicación (37).

5. LA VIDA DE LOS RETRAÍDOS EN LOS PRESIDIOS NOR-TEAFRICANOS

La orden más antigua, prácticamente al inicio de la pena de presidios (38), constata la existencia de reos sometidos a este régimen: «Real Cedula de 29 de agosto de 1665, sobre lo que se debe hacer con los refugiados a sagrado en los presidios para que no dexen de asistir a los trabajos», estableciendo se fijara un lugar específico en el Peñón de Vélez donde estuvieren los retraídos (en la plaza o en el pequeño fuerte situado en la costa marroquí que aún no había sido reconquistado por los magrebíes, y encontrándose fuera del límite se les capturara y siguieran sus causas) aplicados a los trabajos como contraprestación al sustento (39).

(37) Novísima Recopilación: Ley 4, Título 4, Libro 1. «a la puerta de la iglesia o abitacion de los refugiados se fije un edicto conminando a los contraventores con la consignacion a una de las iglesias de los presidios de África en virtud del breve de 1748».

(38) Salvo envíos excepcionales por urgencias muy concretas (como ocurrió en el presidio de Ibiza allegando 70 reos en 1647) la pena de presidio se regulariza cuando se ordena que la infraestructura existente en el envío de los galeotes sea aprovechada también para remitir presidiarios, en virtud del Auto Acordado del Consejo de Castilla 30 de agosto de 1655 por el cual se otorga comisión a D. Francisco Zapata haciéndole responsable último de las conducciones. *Vid.* mi publicación: «El penitenciarismo español del Antiguo Régimen aplicado a su presidio más significativo: Orán-Mazalquivir». *Accesit.* Premio Nacional Victoria Kent, Madrid, 2004. p. 48.

(39) PORTUGUES, J. A., «Coleccion... T. 8» *op. cit.* p. 1: «El rey. Capitan de a caballos Don Diego de Arce, mi Alcayde de la fuerza del Peñón, estando determinado por los Sagrados Canones, que los delinquentes, que se acogieren a la Iglesia gocen de su inmunidad, tengo entendido no se observa con los de ese Presidio, siendo justo que se haga, y que tambien se dé forma para que los que se retiraren a sagrado, no se detengan en la Iglesia consumiendo el vestimento que se les da, sin servir en lo que en la Plaza se ofreciere: atendiendo a que los soldados, que se retraen no se les pueda negar la inmunidad de la Iglesia por derecho divino, ni la racion que les toca, por ser Presidio cerrado, os mando que de aquí adelante dispongais que el Vicario de ese Presidio señale a los delinquentes la Plaza por sagrado, o el fuerte de tierra firme por la parte que mas conviniere; con tal, que si salieren del termino señalado, y fueren aprehendidos, los podais castigar conforme a sus delitos, pues por este medio se con-

Llegados al presidio tomaban conciencia de la cruda realidad: pertenecían al grupo de presidiarios más infeliz que eran los que no tenían tiempo condenatorio. Esto significaba que salvo indulto por algún acontecimiento extraordinario de la corona o gracias a una benignidad particular (muchas derivadas de hechos heroicos de guerra), acabarían sus vidas en presidio. Por eso, optaban por fugarse a territorio musulmán. Los gobernadores de los presidios denunciaban estas fugas y procuraban se les asignara tiempo. Así, desde Ceuta se había representado en 1741: «han intentado hacer fuga diferentes desterrados, haciendo dexacion del sagrado siete reos por hallarse sin esperanza de salir de dicho Presidio aun renunciando la Iglesia, pasandose muchos a los moros...convendria para evitarlo señalarles tiempo como ocho años a cada uno». No fue partidario el poder central de asignarles uniformemente un tiempo ya que la gravedad del delito por el que se habían refugiado podía ser distinta: «como son diferentes las circunstancias de los delitos, no se les puede dar una misma pena a todos». Mucho importaba que voluntariamente «renunciaran al sagrado» pues automáticamente pasaban a ser presidiarios normales. Una vez en esa situación, se haría un estudio personalizado del tiempo a imponer en función del delito y el comportamiento llevado durante su estancia en el presidio. Esto es, que sería el poder ejecutivo (normalmente el Consejo de Castilla) quien a posteriori emitiría la ficción jurídica de una sentencia ya que, insisto, estos sujetos no habían sido nunca juzgados. Esta resolución fue admitida por el Obispo de Ceuta que era, a la postre, de quien dependían (40). Todo provino de la existencia de una Concordia, emitida en 1737, Concordia aprobada por el Arzobispo de Toledo y confirmada por el Papa.

Pero esta solución fue excepcional pues en expedientes posteriores la renuncia a la inmunidad, si bien aparecía frecuentemente, no era garantía alguna de asignación de tiempo.

seguirá el dar satisfacción a la inmunidad de la Iglesia; y que los soldados coman sirviendo, sin faltar a la administración de Justicia, en los que excedieren del territorio que se les asignare para sagrado».

(40) PORTUGUES, J. A., «Coleccion... T. 8» *op. cit.*, p. 222: «Real Cedula 10 de Diciembre de 1741, sobre que por los gobernadores de los presidios se dé cuenta al Consejo de Guerra de los Presidarios, que tengan iglesia, y la renuncien voluntariamente: a Consulta de mi Consejo de Guerra y lo que ha informado el obispo he resuelto que siempre que los reos quieran solicitar Indulto, renunciando voluntariamente el Sagrado, con aprobacion del Eclesiastico, la admitais vos, y vuestros sucesores de que dareis cuenta al dicho Consejo, informandole de la calidad de los delitos, y personas, de la forma con que se hubieren portado en el Presidio, y años, a que se convinieren a servir en él».

Ya que en Orán no existía la Concordia de Ceuta mencionada, se optó por enviarles allí para poder extraerles, mediando la voluntariedad del sujeto. Para ello se establecieron dos categorías: los allegados por delito grave por una parte y a los que se les imputaba uno menos grave por otra. Con los primeros se dispuso que, a ser posible, se enviaran a Ceuta y mientras, no salieran del «sagrado» siendo capturados en caso contrario. Con los segundos, que se transfirieran también a Ceuta y por la «Concordia» citada pudieran trabajar en el presidio. Aunque no consta que en Orán se consiguiera la misma concordia, se toleraba se hiciese como en Ceuta para los de poco delito (41).

Con los retraídos de Orán en 1749, la mayoría procedentes del Breve de 1748 de remisión de retraídos «problemáticos» a los presidios de África, se fue más intolerante. Estos reos significaron que: «se mantienen por providencia en los trabajos de las Reales obras, y otros ejercicios del Real Servicio...solicitando que se les commuten las penas que por sus delitos les corresponden por otras mas suave», solicitud apoyada por el gobernador, marqués de la Real Corona. Sin embargo no se accedió a ello: «S.M. resuelve que no se celebre transaccion alguna con el Eclesiastico sobre estos refugiados, aunque haya habido en esa Plaza costumbre por lo pasado que Ve les haga saber que guarden su reclusión religiosamente, porque si fueren hallados fuera del sagrado, se les prenderá, y continuará la Causa de España por que fueron removidos: que si salen del sagrado para algun robo, u otro crimen, se les prenda, y castigue, segun los Sagrados Canones. Que Ve nunca intente sacarlos del sagrado sin nuevo delito».

El único ofrecimiento consistió en que renunciando voluntariamente a la inmunidad serían tratados como los demás presidiarios, pero en ningún caso se les fijaría tiempo de condena, aunque si los informes sobre su conducta fueran positivos podría tenerse en cuenta en el futuro: «y a los que dexaren expontaneos su inmunidad, baxo la

(41) *Vid.* PORTUGUES, J. A., Coleccion... T. 8,» *op. cit.*, p. 179: «Real Orden 23 de Septiembre de 1738, comunicada al Comandante General de Orán, sobre los Reos que gozan de inmunidad; y que no se embien otros que tengan Iglesia»: «quanto a los perjuicios con los muchos Reos con Iglesia que se embian a ella, y sobre el destino que Vs ha dado, con acuerdo de ese Vicario, y del Auditor de Guerra, a los que no tenían tan graves delitos...y respecto que los Reos, por sus graves delitos no pueden removerse de esas Iglesias, sin conocimiento del Vicario General: a resuelto S.M. que Vs trate con el Vicario; y que conviniendo éste, y los Reos, se pasen a las Iglesias de Ceuta, y remitiendo Vs los procesos de sus Causas al Gobernador de aquella Plaza, para que si se apreendieren fuera de Sagrado, se sigan los Procesos ante aquel Auditor, y se castiguen; y que en quanto a que en Orán se observe la Concordia de Ceuta lo tiene S.M. por muy conveniente; pero precediendo aprobación del Señor Cardenal Infante, Arzobispo de Toledo, y confirmación del Papa, que es la forma en que se hizo en Ceuta».

promesa de no castigarles, ni prenderles por sus culpas pasadas, y de admitirles a las Obras con el Pan, y Prest de desterrados, se les admita, dandoles caución, y expresando en ella que se ofrece la impunidad por las culpas contenidas en el Testimonio de sus Condenas: que es un efecto de la piedad del rey el dexarlos en libertad fuera del sagrado, como tambien admitirles a las Obras con la racion de desterrados: Que el animo de S.M. con esta clemencia es hacerlos emmendados, y buenos vasallos, y tiene dada orden a sus Oficiales, que informen del proceder de cada uno para distribuir con justicia el alivio, y la libertad, o la agravación de las Obras, haciendoles saber, que si emprendieren una nueva vida christiana, y de loables costumbres, se les concedera su consuelo; pero si la continuaren juradora, despechada, vinosa, malquista, mentirosa, o de otra suerte, se les aumentará el tiempo, y los trabajos; y si reincidieren en delitos, se les acumularan las Causas anteriores...informando Ve a S.M. el proceder de cada uno de estos con su parecer, sobre el merito de alivio, o agrabación» (42).

Un atractivo expediente nos permitirá comprender algunos de los extremos aludidos observando la remota posibilidad de indulto de estos presidiarios: en 22 de marzo de 1743, el alcalde mayor de Badajoz se dirigía al Gobernador del Consejo de Castilla, cardenal de Molina, en los siguientes términos: «he recibido un papel del marques de Monreal (Capitán General de Extremadura) para que pusiese en livertad a Benito Marin, preso en esta carcel, por constarle por carta y certificación que havia tenido del Governador de las Alhucemas, de haver S.M. aprovado se pusiese en livertad al referido Benito Marin, desterrado a aquel presidio, por haver cumplido el tiempo de su sentencia...no le he dado soltura, hasta tener su respuesta».

También hizo un relato de las peripecias pasadas con este personaje que arroja una perfecta visión de los complejos mecanismos procesales que debían utilizarse: «No puedo dexar de manifestar que este Reo lo es de gravisimos delitos de urtos y muertes, y resistencias a la justicia, haziendo armas y que estando preso en Badajoz por ellos y substanciandole la causa quebrantó la carcel, y se refugió a la iglesia, y por el mucho tiempo que se necesitaba para evacuar el articulo de inmunidad y el recelo de que saliendo de el sagrado volviese a cometer nuevas atrocidades, convino el obispo de Badajoz se le pusiese en una de las iglesias de los presidios de Africa, lo que se executó remitiendole a la de las Alhucemas, no en qualidad de presidiario, porque

(42) PORTUGUES, J. A., «Coleccion... T. 8» *op. cit.*, p. 430: «Real Orden 13 de Noviembre de 1749, comunicada al Comandante general de Orán, sobre refugiados a Sagrado, y transacción con el Eclesiástico». (Comunicada por el marqués de la Enseñada al gobernador de Orán)

esto repugnava con la restitucion a la Iglesia, ni por determinado tiempo, porque llevando Innumidad, esta devia durarle mientras se quisiese mantener en el sagrado, aunque fuese por toda su vida».

A renglón seguido comentaba lo irregular de la petición del gobernador de Alhucemas: «De lo que se infiere haver faltado a la verdad el governador de aquel presidio, cuando supuso para conseguir el indulto de S.M. que este Reo era presidiario, y havia cumplido el tiempo de su sentencia, e igualmente en no haverlo preso quando lo halló fuera de el sagrado, dandome aviso para traerlo a España (como otras veces se ha hecho) a fin de imponerle la pena de sus delitos, que se suspendió por la restitución a la Iglesia de aquel presidio. Pero Dios que quiere se haga justicia, dispuso que el alcalde mayor de Malaga conociese a este reo, por haverse hallado en la extremadura, en el tiempo en que cometio los delitos arriba expresados; comenzó a inquirir su vida, y halló que la emmieda que sacó de el presidio, fue poner taberna en aquella ciudad, y cometer urtos por lo que lo prendió. Y considerando yo que semejantes causas se devian seguir en Badajoz lo trage aqui».

Al gobernador del Consejo (cardenal de Molina) también le pareció sospechoso las molestias que se daba con este reo el gobernador de Alhucemas, remitiendo el escrito anterior al Secretario de Guerra D. Jose Campillo y añadiendo: «El paso dado por el governador de las Alhucemas, de escribir al marques de Monreal para que se sacase de la prision al Benito Marin, me hace recelar, que la solicitud de indulto haya sido por alguna compadreria o particular fin que haya tenido, pues estando fuera de aquel presidio, no es de su obligación solicitar la soltura de este reo, mayormente ignorando la causa porque se le havia preso en Málaga» (43). No aparecen las averiguaciones que seguro haría Campillo, pero los expedientes atestiguan que por extralimitación grave de sus funciones también los gobernadores podían ser recluidos, generalmente en un castillo.

En el informe del gobernador del Consejo de Castilla de 26 de marzo de 1761 se comenta que la mayoría de los retraídos «...en llegando a los presidios, suelen renunciar la Iglesia y aplicarse a las armas o a otros destinos en que gozan libertad, lo que no asegura de que otro día no aleguen su Iglesia, pues no pueden renunciarla, pero me parece que obteniendo un certificado de el Vicario o juez economico del presidio de no tener ya iglesia con la seguridad de que no se

(43) AGS, SG GM, leg. 4798. La carta del alcalde de Badajoz al Gobernador del Consejo data de 22 de marzo de 1743.

le impondrá la pena correspondiente a los delitos pasados, se evitaria el posible conflicto» (44).

Una aproximación a la vida de estos presidiarios «especiales» aparece en un informe del auditor de Ceuta, don Francisco Pascual Cler, de mediados de 1770: «Este auditor de guerra propone: que a los reos que se restituyen a la iglesia, señalándoseles presidios, se les prefina termino. 1.º Porque viendose sin esperanza de recobrar su libertad en toda su vida, se pasan a los moros y reniegan por lo comun y se llevan a otros consigo. 2.º Que por no poderlos mantener la mitra (el obispo) renuncian la inmunidad y logran el prest (sustento monetario o en especie) que el rey da a los demás desterrados (ya que no les quedaba otro remedio que adscribirse como presidiarios para sobrevivir) pero se les pone en los trabajos con cadena atado a otro reo de mayores delitos que logra su libertad cumplido el plazo de su sentencia; pero el que tenia inmunidad, queda en los trabajos por toda su vida, siendo mucho menos su delito. 3.º Porque desesperados de conseguir su libertad, viven aburridos, se abandonan enteramente, y cometen mayores excesos y delitos, haciendose peores, en lugar de corregirse. 4.º Que la benigna providencia de señalarles plazo, les fijará el pensamiento en el termino de sus fatigas, para vivir con regularidad. 5.º Que de no bolber estos hombres jamas al reyno se causa perjuicios, pues si son casados quedan sus mugeres, e hijos abandonados y perdidos para siempre; y si son solteros, pueden servir de alivio a sus padres en su ancianidad».

Pero el Consejo no aceptó estas propuestas: «En quanto a lo representado por el Auditor de guerra de Zeuta, estiman los fiscales que los reos que se trasladan a las Iglesias de los presidios son por lo comun incorregibles y de mala especie havitual por lo que no es facil señalar tiempo en que havían de permanecer», aunque dejando abierto un atisbo de esperanza: «solo renunciando a la inmunidad y entregandose para los trabajos, de dentro o fuera de los presidios, podrá prevenirse que pasado el tiempo de cuatro o seis años para no dejar indefinida la concesion de su libertad, segun lo que diere de sí el nuevo metodo de vida y la enmienda que se experimentare, podrá el tribunal superior de la provincia (desde donde llegó al presidio) con conocimiento de la causa por que hayan sido trasladados, y precediendo informe de el governador de la plaza, y el auditor, alzarles el destierro o la aplicación» (45).

(44) AGS, SG GM, leg. 4877.

(45) AHN, Consejos, leg. 5993. Carta filtrada a través de una carta remitida por el Secretario de Gracia y Justicia don Manuel de Roda, el 29 de mayo de 1770 al

Como volviera a insistir en la misma cuestión este auditor, el Consejo de Castilla emitió un nuevo parecer dos años después siendo en esta ocasión más comprensible: «los reos confinados a las Yglesias de Africa, renunciando a su asilo se ocupan en los trabajos de las plazas, lo que se obserba y los tribunales les señalan los correspondientes años de servicio, y si pareciere del agrado de V.M. pudiera mandarse que la providencia en que se destinan a dichas Yglesias contenga los años de presidio en que se les condena para en caso que renuncien el asilo, o sean aprendidos fuera de el» (46). Como se desprende de su lectura no quedó dictada orden alguna que fijara los años de presidio desde la renuncia a la inmunidad.

Aunque en una representación del gobernador del Consejo de Castilla en 1761 (47) se aludía a que apenas existían presidiarios sin tiempo predefinido: «los de los tribunales (o sea los juzgados por un tribunal ya que a otros les sentenciaba el poder ejecutivo) todos tienen señalado tiempo de sus condenas», entiendo debemos esperar hasta 1774. Efectivamente, de 1774 y avalada por el conde Aranda, si no redactada por él mismo, data una de las regulaciones penitenciarias fundamentales del período iluminista que dio carpetazo a la indeterminación penal al establecer para todos los supuestos un límite temporal máximo. Esta provenía de la existencia de reos sin tiempo, otros con tiempo pero sometidos a cláusula de retención una vez finalizado su periodo condenatorio y, el caso más espinoso, que eran los de «por orden particular de SM estan sin señalamiento de tiempo» para los que estableció que pasados 10 años solicitaran el indulto.

Una clase especial de estos reos sin tiempo fueron los refugiados a sagrado y remitidos a presidio, los cuales no habían sido juzgados. Esta Real Orden por fin se hizo eco de las innumerables peticiones y súplicas (48) respecto al particular. Ciertamente, a los jueces y tribu-

Gobernador del Consejo de Castilla conde de Aranda. La emisión de la Consulta del Consejo es de 25 de septiembre de 1770.

(46) AHN, Consejos, leg. 3010: 23 de septiembre de 1772. Componían la Sala del Consejo su presidente don Felipe Soler y diez miembros.

(47) «Los presidiarios que o no tienen señalado tiempo o están por el de 10 años o menos, con la calidad de que no salgan sin licencia del tribunal; de los primeros ya no hay ninguno sino es que sea alguno remitido por la vía reservada en que se haya omitido expresar el tiempo (aunque otros vienen con expresión de años) pero los de los tribunales, todos tienen señalado tiempo de sus condenas, pues aun los que van perpetuos, se les señalan 10 años, y que cumplidos no salgan sin licencia del tribunal, y nunca me parece puede convenir que a los tribunales se les quite la libertad de poner esta calidad a aquellos reos que los consideran dignos de presidio perpetuo por mas que se quejen los gobernadores» *Vid.* AGS SG GM leg. 4877.

(48) AGS, SG GM, leg. 1564: súplica de 42 presidiarios: Orán a 5 de diciembre de 1774: «Los ynfelices nominados en la relacion adjunta...dizen exclamando que en

nales no se les vedó la posibilidad de que siguieran juzgando sin imponer tiempo de presidio, pero cumplidos 10 años serían automáticamente liberados: «Que los presidiarios...que aun no hayan cumplido los 10 años se licencien luego que los cumplan» Con esta simple frase finalizaba definitivamente una de las mayores arbitrariedades del sistema ejecutivo de penas del Antiguo Régimen.

En relación a los refugiados a sagrado, significó: «los que han hecho dejacion voluntaria de la inmunidad que hayan cumplido diez años de presidio, sea en las armas, trabajos de Reales obras, o otra aplicacion queden indultados y gozen desde luego la libertad». Luego aquí también quedó fijado como límite máximo de presidio el de 10 años, eso sí, desde que voluntariamente renunciaran a la inmunidad eclesiástica. Otra práctica frecuentemente aplicada era destinarles en las iglesias de los presidios, práctica que esta Real Orden estimaba improcedente pues encontrándose a gusto en ella, no buscaban renunciar a la inmunidad.

Para los que sí tenían tiempo asignado pero sujetos a cláusula de retención, disponía que finalizado el tiempo cierto: «recurran a los mismos tribunales para que les dispensen su venia» y que incluso si era denegada por el tribunal que le sentenció pudieran buscar su alzamiento recurriendo al Rey.

Esta Real Orden de 1774 que comento, reguló también la llamada «recarga de presidio» que no era otra cosa que tiempo añadido a la condena original por nuevas faltas o delitos cometidos en el presidio, estableciendo que no debía imponerse por los órganos ejecutivos del presidio sino por autoridad judicial previo sumario y que no fuera ese tiempo superior a la mitad de la pena original: «cumplan su tiempo con tal que no exceda el de la recarga la mitad del de su primera condena, y que se les haya impuesto con formacion de Autos, y no por decreto, ni providencia de los gefes del presidio, en cuyo caso se tendran por no recargados» Es de reseñar la importancia de estas últimas líneas pues vedaba la posibilidad de que por medio de una simple orden de los gobernadores o jefes de los presidios pudiera dilatarse la condena con merma de las garantías judiciales. Además, prefería que los juzgados de los presidios establecieran otras penas antes que la

calidad de soldados de presidios se hallan sirviendo en el reglamento de infanteria de oran, algunos mas de 17 años, otros pasado de 10, sin que trabaxos, ni desconsuelos de estar sin tiempo les aiga descaecido de la lealtad mayor y zelo a solicitar ocasion de sacrificarse en el Real servicio y siendo Señor, lo mas apreciabe de la vida la libertad. Rendidos exploran a la piedad de Ve suplicandole se digne de tomar, comiseracion consolandoles, acer presente a SM se digne concederles el indulto o lo que fuere de su mayor agrado».

recarga anunciada: «subrogando según la causa las penas de Azotes, cadena, mas rudo trabajo u otra semejante» estirando las diferencias competenciales entre órganos que irían desembocando en uno de los mayores logros sociales y políticos: la separación de poderes. Por el alto interés de esta Real Orden la transcribo íntegra en el apéndice documental n.º 2.

Como vemos, aprovechando para solucionar un problema menor, las quejas de los presidiarios sin tiempo, una regulación que debiera estar entre las mejores páginas del penitenciarismo por su espíritu innovador y garantista. Esta dispersión normativa es una de las mayores dificultades encontradas al investigar aspectos e instituciones del Antiguo Régimen dada la carencia de disposiciones globalizadoras unitarias.

Apéndice documental núm. 1. AHN Consejos leg. 2065: Real Decreto de 20 de junio de 1748 admitiendo el trasvase de reos con inmunidad eclesiástica a las iglesias de África, conteniendo el Breve de 25 de abril de 1748:

Nos D. Enrique Enriquez... por la Divina Providencia Papa decimoquarto, Nuncio, y colector general Apostolico en estos reynos de España... hacemos saber que el execrable abuso, y desorden introducido en estos reynos por los reos refugiados en sus iglesias por delitos no exceptuados de valerse de su inmunidad, y sagrado para continuarlos impunemente; y la experiencia lamentable de los gravisimos daños y perjuicios que de esto se sigue a la quietud, y tranquilidad publica, cada día mayores, y mas frecuentes, con la facilidad de tomar los asilos, que debiendo unicamente servir para el acaso, fragilidad y miseria de no premeditados crímenes, maliciosamente contra el piadoso fin, y antiguo uso de la Iglesia, han convertido en barrera, y puerto de sus maldades, haciendo a la casa de Dios cueva de sus latrocinios, determinaron a la Magestad Católica del Señor D. Fernando Sexto a solicitar por sus ministros el oportuno remedio de la Silla Apostolica, instando por el que mas parecia serlo, de que se permitiese trasladar a los tales Reos de las Iglesias y lugares de sus refugios a otros mas distantes, o restrictos en los presidios de Africa, donde logrando los efectos de la inmunidad para no ser castigados en sus personas por sus pasados delitos pudiesen ser contenidos para los futuros; y que para esto, y escusar las precisas dilaciones, inconvenientes, y riesgos de ocurrir en cada negocio, y caso particular a la Corte Romana, se nos concediesen los arbitrios, y facultades necesarias: y habiendo en este asunto acompañado nuestros informes, y representaciones en su vista, y enterado de todo, con no pequeño dolor, dicho Santísimo Padre y Señor Benedicto XIV para obviar quanto fuere posible tan gravisimos perjuicios, cuyas fatales consecuencias no se previnieron suficientemente por el artículo IV del ultimo Concordato celebrado entre la Santa Sede y esta Real Corte el año de 1737; y acomodando su graciable asenso a las instancias, y ruegos de SM Católica justamente indignada de la sacrilega irreligiosidad con que se profanan los Templos, y Santuarios, y no menos lastimada de las deplorables resultas que frecuentemente se experimentan; se ha servido su Santidad en carta del eminentísimo señor Cardenal Valenti, su Secretario de Estado con fecha en Roma de 10 de abril del año proximo pasado concedernos todas las facultades necesarias, para ocurrir a tan grave daño, y permitir las mencionadas translaciones, como viéremos, según nuestro juicio, y prudencia convenir al publico sosiego y tranquilidad de estos

reynos de las que hemos hasta el día de hoy usado en debida forma...y como en este interin hemos visto por experiencia, que los que mas frequentemente abusan de dichos Sagrados en la forma referida, son los que con nombre de Gitanos infestan estos Reynos, vagando siempre por ellos, sin tener fija habitacion, ni domicilio, contra lo dispuesto por las Reales Pragmaticas; cuya profesion, y oficio es el robo, el engaño, y la violencia, y su regular hospedage, y mansion el Atrio de las Iglesias para libertarse de caer en manos de la Justicia, que siempre los persigue por el mal olor de su criminosa vida, como a públicos perturbadores de la paz, y sociedad humana: y que tambien otros muchos Reos de delitos no exceptuados, que estan retraidos en las Iglesias salen de ellas por la noche, y a las horas que juzgan mas cómodas a continuar sus robos, delitos y excesos, causando riñas, alborotos, y escandalos en los pueblos, en confianza de volver a tomar el Sagrado, y de que no pueden tener guardas de vista que lo impida: Por tanto, para el mas pronto, y eficaz remedio de todo hemos tenido por conveniente librar las presentes, por las quales, usando de las especiales facultades, que dicho Santísimo Padre y señor Benedicto XIV nos tiene comunicadas por fecha 25 de abril del año corriente de 1748, cometemos, y subdelegamos a los contenidos en la cabeza de ellas, y a cada uno en su distrito y jurisdiccion todas nuestras veces y facultades, para que requeridos por la justicia, o juez secular que entendiere en la causas, o causas de qualquier Reo refugiado en alguna Iglesia o lugar sagrado de su Diócesis, y haciendoles constar por informacion, o testimonio legitimo, y autentico la calidad de ser de los que se nombran Gitanos, o de aquellos reos contumaces y perversos que salen de las Iglesias a continuar sus delitos en la forma relacionada, o en otros casos semejantes, en que se interese la publica quietud y tranquilidad, puedan permitir y dar las correspondientes licencias para transferirlos a otras iglesias mas distantes, o restrictas en qualquiera de los Presidios de Africa; siempre empero a pedimento e instancia de públicos y Regios Magistrados, a quienes incumbe cuidar del buen gobierno, y sosiego de sus Pueblos; y tomando asimismo las cauciones necesarias, a fin de que a qualquiera de los mencionados Reos se les observe, y guarde en ellas su inmunidad, y no en otra forma, sobre que les encargamos la conciencia; previniendo, que si algun otro caso se ofreciese en que se dude, si concurra, o no la utilidad y necesidad de semejantes translaciones, se deberá ocurrir a Nos, y remitirnos los testimonios conducentes, para en su vista proveer lo que convenga: y mediante a que mientras se ocurra a nos en estos casos, y a los Ordinarios contenidos en la cabeza de este Edicto en los demás ya expresados, pueden dichos Reos, por recelo que tengan de ser trasladados a dichas Iglesias mas remotas, o de Presidios, desampararlas, siguiendose de ello el grave perjuicio de que continuen en sus delitos, y excesos; para evitarlo, luego que por la Justicia secular se pida la licencia referida, deberan dichos reos ser asegurados; y si para ello los pidiese dicha justicia serla entregados, haciendo la debida caucion de que los tendran como en deposito, y sin opresion, y de que si les fuere negada dicha licencia, les han de volver y restituir al mismo Sagrado: y para que ninguno de los delinquentes pueda alegar ignorancia, y continuar sus excesos en la confianza del asilo...encargamos que estas nuestras letras se lean y publiquen en las Iglesias Catedrales y parroquiales de estos reynos...en Madrid a 20 de junio de 1748.

Apéndice documental núm. 2. Real Orden de febrero de 1773 regulando límites temporales de la pena de presidio, específicamente el de los reos sin tiempo, los sujetos a cláusula de retención y a los sometidos a recarga de presidio. Fuente AHN, AGS leg. 1564:

El Pardo, febrero de 1773: «Enterado el rey de los continuos recursos que hacen los presidiarios recibidos sin tiempo en los presidios de Africa, para que se les indulte,

o prefina termino a sus condenas: de lo que a instancia de los desertores existentes en los reximientos fixos de Oran y Ceuta, ha representado el Ynspector general de la Ynfanteria: de lo que sobre algunos de tan repetidos recursos han expuesto los comandantes y gobernadores respectivos y de lo que con vista de todo ha informado Ve conmovido el piadoso animo de SM y a efecto de precaver en lo posible la frecuente desercion a los moros, no considerando por otra parte de peor condicion los sentenciados antes de la providencia de 12 de marzo de 1771, en esta calidad, y que han existido en la pena, sin cometer el feo delito de aquella fuga, que los que en adelante se condenen se ha dignado resolver: Que todos los presidiarios asi destinados sin tiempo limitado por los tribunales, y justicias del reino por ordenanzas, o qualquiera otra orden, y disposicion que no sea directamente de SM y los que con arreglo a la Real determinacion de 13 de noviembre de 1749, han hecho dejacion voluntaria de la inmunidad que hayan cumplido diez años de presidio, sea en las armas, trabajos de Reales obras, o otra aplicacion queden indultados y gozen desde luego la libertad.

Que los que se hallen confinados con asignacion de tiempo, y clausula de retencion, o que no salgan sin licencia del tribunal que les sentenció y hayan cumplido el tiempo de sus condenas, recurran a los mismos tribunales para que les dispensen su venia, y con el documento que lo acredite se les licencie inmediately; pero si el tribunal tubiese causa grave para denegar la instancia, la representará sin demora, por mano de Ve para que enterado SM despues por la mia, le conste el motibo de la detencion del presidiario, y resuelva lo mas conveniente.

Que los presidiarios de la calidad expresada en los dos articulos anteriores que aun no hayan cumplido los 10 años se licencien luego que los cumplan como va prevenido, anotandose lo conveniente por esta orden en sus correspondientes condenas.

Que todos los desertores que con arreglo al art. 104 titulo 10 tratado 8 de la ordenanza, se destinen en adelante a servir en los regimientos fixos de Oran y Ceuta, sea por el tiempo solo, y preciso de 10 años.

Que los presidiarios que se hallen recargados por nuebos delitos, cumplan su tiempo con tal que no exceda el de la recarga la mitad del de su primera condena, y que se les haya impuesto con formacion de Autos, y no por decreto, ni providencia de los gefes del presidio, en cuyo caso se tendran por no recargados; y que los juzgados de los presidios, eviten quanto sea dable la recarga de tiempo a los desterrados subrogando segun la causa las penas de Azotes, cadena, mas rudo trabajo u otra semejante.

Que los refugiados que en adelante hagan dejacion voluntaria de inmunidad, sean destinados por los mismos 10 años a los trabajos, y cumplidos que se licencien; y que se encargue a los tribunales y justicias del reino que para lo sucesibo eviten quanto sea posible la traslacion de estos reos a las iglesias de los presidios, usando el medio legal de contraerlos con caucion, para imponerles segun los meritos del proceso la pena, o correccion que previenen las leyes del reino, y permiten los canones.

Y finalmente que de todos los presidiarios que actualmente existen, o se destinen en adelante por orden particular de SM sin señalamiento de tiempo representen los comandantes, o gobernadores de la consulta de cada uno luego que cumplan 10 años de reclusion, haciendolo desde ahora con los que se hallen en el caso. Lo aviso a Ve de Orden de SM para su inteligencia, que la tenga el consejo, y que la comunique a los tribunales. Dios guarde a Ve muchos años.