

Duelos y desafíos en derecho patrio: breve consideración histórico-filosófica

JOSÉ J. ALBERT MÁRQUEZ
Universidad de Córdoba

I. INTRODUCCIÓN.

La provocación al duelo, aunque pueda parecer extraño, se encontraba sancionada penalmente en el derecho español hasta el mes de julio del año 1.989. El art. 243 del Código Penal de 1.870, tras la reforma del gobierno de la Segunda República, quedó redactado de este modo:

"La provocación al duelo, aunque sea emboscada o con apariencia de privada, se reputará amenaza grave para los efectos del artículo anterior."

Lo que equivalía a sancionar tal acción con la pena de prisión menor y multa de 300 a 3.000 pesetas. Fue efectivamente, la Ley Orgánica de 21 de junio de 1.989, de Reforma del Código Penal, la que supuso derogación formal del art. 243 del Código, que tipificaba el último residuo penal de la figura del duelo, cerrándose un capítulo de la historia del derecho español documentado desde el siglo XI. El duelo, como cualquier otra realidad social, fue objeto de tratamiento por el derecho, y la particular historia de esta institución, como la de tantas otras, es fiel trasunto de los cambios sociales que han jalonado nuestra historia. Convendría pues, al par de tan añeja y desusada institución, y con la venia de los positivistas, hacer una bre-

ve comparación con la tutela jurídico-penal, que, antaño y hogaño merecen el derecho al honor y a la intimidad.

II. ORIGEN HISTÓRICO DEL DUELO.

Curiosamente, ni griegos ni romanos de la época clásica conocieron el duelo como tal. Esto entendido en términos muy generales, y que me disculpen Homero, y, sobre todo Tiberio, quien definitivamente los proscribió en Roma. La razón de este fenómeno se encuentra en la propia idea de Estado, tan profundamente grabada en la conciencia colectiva de los ciudadanos, quienes jamás pensaron que fuera lícito sustituir la acción punitiva del estado (sujeto detentador del *ius puniendi*) por la acción individual.

Parecer ser que el duelo nació entre los pueblos del norte del Rin, y por ellos fue importado al sur de Europa. Quizá se fundamentara en su propia idiosincrasia independiente y combativa, en la creencia de que los dioses asistían al duelo dando el triunfo a aquel de cuya parte estuviere la inocencia y el derecho (es por lo que se les llamaba *juicios de dios*), y también en la aparente carencia de procedimientos judiciales y legislación al respecto. Quizá también, en su altísimo sentido del honor, causa

de que se considerase indigno, por cobarde, delegar en un tercero el derecho-obligación de vengar las ofensas recibidas. Quien no es capaz de sostener o vindicar su derecho, no lo merece.

No obstante lo anterior, fue el duelo arraigando entre los romanos. Tanto, que en 644, Rotario, rey de los Lombardos, al querer publicar en Pavía su Edicto, elevó a ley el duelo, considerándolo como prueba de verdad, introduciéndose de este modo en suelo itálico el *duelo judicial* que se extendió a otros países. El espíritu caballeresco y las costumbres guerreras de la Edad Media introdujeron los *torneos*, que más que verdaderos duelos fueron vistosos ejercicios de habilidad y de destreza.

Robustecidos los poderes públicos (gozne del decaimiento de la institución), comenzó el duelo a ser perseguido por las leyes. La Iglesia fue la primera en anatemizarlo severamente, pero tan arraigado estaba entre las costumbres que llegó casi incólume hasta principios del siglo XX, reglamentándose por medio de los denominados Códigos de Honor.

III. TRATAMIENTO LEGISLATIVO DE LA INSTITUCIÓN

A) Derecho eclesiástico

La Iglesia Católica tiene prohibido y castigado el duelo desde antiguo. El Concilio de Valence, celebrado en tiempos del emperador Lotario III (855), ordenó que el que matase a otro en desafío, fuese condenado a la misma penitencia que el homicida, y el muerto conducido a la sepultura sin acompañamiento de salmos y sin bendición.

Con posterioridad, Celestino III declaró irregulares a los clérigos que habiendo sido desafiados aceptasen el desafío por sí o por medio de *campeón*. Pero no bastando esto, Inocencio IV, para abolir la costumbre de que los ecle-

siásticos acudiesen al duelo como medio (único que se admitía por la legislación laica) de probar sus derechos sobre las Iglesias, se dirigió por Bula de 23 de julio de 1.255 a los obispos, abades, y eclesiásticos todos del reino, prohibiendo en lo sucesivo tal costumbre y declarando nulas cuantas sentencias se hubieran dado contra ellos en tales asuntos, produciendo tal efecto que desde entonces los eclesiásticos aceptaron jamás dicho medio de prueba.

El Concilio de Toledo (1.473) estableció que los muertos en duelo, *ecclesiastica ipso facto careant sepultura*. Y el Papa Julio II (1.509) amenazó a los duelistas con el destierro y la confiscación de bienes. Un decreto del Concilio de Trento (ses. 25, capítulo 19 *De Ref.*), declara que todos cuantos ("emperador, reyes, duques, príncipes, marqueses, condes o señores de cualquier título") cedan sus tierras para la verificación de un duelo, serán excomulgados y privados de su jurisdicción y dominio en las tierras si fueren provenientes de la Iglesia, y en cuanto a los combatientes, incurrirán en la pena de excomunión, de proscripción de todos los bienes y de infamia perpetua, siendo castigados, además, como homicidas, según los santos cánones, y privados de cristiana sepultura si muriesen en el combate. Curiosa manera de acceder a la propiedad de bienes raíces, y de recuperar, de paso, la jurisdicción delegada.

El Santo Rey Luis XIII, a instancias del clero francés, publicó en 1.627 un edicto contra el duelo, y una asamblea extraordinaria, que celebró el mismo clero en 1.655, dirigió una pastoral en materia de duelos y condenó en 1.700 dos proposiciones que declaraban la cobardía y el deshonor de quienes no aceptasen los mismos.

Benedicto XIV condeno en la Bula *Detestabiliem* como perniciosas y falsas tres proposiciones semejantes, definió el duelo diciendo que es *detestabilis usus fabricante diabolo introductus, ut cruenta corporum morte animarum etiam pernicem lucretur*, y privó de sepultura

eclesiástica aún a aquellos que muriesen fuera del lugar del duelo, no obstante haber recibido los sacramentos. Pero era sentencia común, que si después de celebrado el duelo, si un combatiente hubiera recibido los auxilios de la Iglesia, se le pudiera dar sepultura eclesiástica, por lo que el rigor de esta bula aparece atenuado en la práctica.

La Constitución *Ea quae*, dada por Pío V, condenó a los clérigos que aceptasen un desafío a la privación de beneficio y a la inhabilitación para obtenerlo. Gregorio XIII por la suya *Ad Tollendum* hizo extensivo a los duelos intentados el decreto del Concilio Tridentino que solo se refería a los consumados, y Pío IX, en su constitución *Apostolicae Sedis* renueva la pena de excomunión contra los que se batan en duelo o de cualquier manera provoquen a él, coadyuven al mismo, lo apadrinen o no lo prohiban cuando el hacerlo esté en su mano, aun tengan dignidad imperial o real.

B) Derecho español

B.1) Precedentes

Escruche, fundándose en un texto de Tito Livio (XVII, 21) sostiene que y antes de la invasión de los bárbaros era el duelo una costumbre de los indígenas españoles, pero lo cierto es que éste se hace sentir más después de aquella invasión, aunque en el Fuero Juzgo nada se diga de él. Con la invasión de los árabes y el espíritu caballeresco, producto de la guerra de conquista, van apareciendo los torneos, las justas y los combates singulares, que produciendo, naturalmente, los desafíos de honor, hicieron prevalecer el duelo. En realidad, estamos aún en un momento histórico en que los particulares acuden a procedimientos de *autocomposición* para solucionar las controversias que entre ellos se suscitaban, antes de delegar el derecho a juzgar y castigar en una sede de poder denominada Estado, y por lo tanto, de asumir procedimientos de *heterocomposición* de pendencias.

Nuestros Monarcas pronto se preocuparon de la frecuencia con la que los duelos se sucedían, sobre todo en la clase militar y, ya que proscribirlos resultaba imposible por el arraigo que habían tomado, tendieron cuando menos a disminuirlos, y a este efecto sujetaron los *rieptos*, los desafíos y las lides a una serie prolija de reglas que, publicadas primero en las Cortes de Nájera (tít. 5º, lib. 1º. Fuero Viejo de Castilla), pasaron luego a varios fueros municipales (Sahagún, Salamanca, Oviedo, Molina y Yanguas) y fueron comprendidas después por Alfonso X en las Partidas.

En la Partida 3ª, ley 8ª, tít. XIV, que señalaba los medios de prueba, se lee: *"E aun acostumbraron antiguamente, e usanla oy en día, otra manera de prueua assi como por lid de caualleros, o de peones: que se face en razon de riepto, o de otra manera... pero los sabios que ficieron las leyes no lo touieron por derecha prueua... porque muchas vegadas acaesce que en tales lides pierdese la verdad, e vence la mentira"*.

Los títulos III y IIII de la partida 7ª tratan del duelo igualmente. Nos dice el primero *"que cosa es riepto"*, *"quien puede rieptar"* *"sobre quales razones puede reiptar un fidalgo a otro"*, *"en que manera deue ser hecho el riepto, e como deue responder el rieptado"* y *"por que razón se puede excusar el rieptado, que non responda, o non lidie"*. El título IIII, después de decir que la lid es *"manera de prueua que usaron a facer antiguamente los homes quando se quieren defender por armas, de mal sobre los que rieptan"*, que la *"manda facer el Rey, por razón del riepto que es fecho ante él, auiniendose amas las partes a lidiar"*, y que la razón de fallar la lidia el Rey es *"que tuieron los fijosdalgos de España, que mejor les era defender su derecho e su lealtad por armas que meterlo a peligro de pesquisa, o de falsos testigos"*, expresa *"cuantas maneras son della, e quien la puede facer, e sobre quales razones, e en que lugar"* reglas todas que tendían a aminorar, ya que no a prohibir, los duelos.

Entre desafío (o *difidamiento*), riepto y duelo había la diferencia de que el primero era el acto por el que se negaba a uno la fe de su palabra o confianza que merecía; el segundo, en sentido estricto, era el acusamiento que se hace por corte por un fijoalga a otro, povocándole a combate "*por el aleve que le fizco*", y el duelo en sí, era el acto del combate.

Los caballeros combatían a caballo; los villanos, en las llamadas batallas de escudo y bastón, que describe el Fuero de Jaca. Había jueces de campo, en poder de los cuales depositaban las partes una cantidad, especie de fianza (*vattos, gaggios, gajes*), entendiéndose por *gaje de batalla* el guante o prenda que el retador arrojaba y el retado recogía y levantaba en señal de aceptar el desafío.

B.2) Especial referencia al riepto en los fueros municipales

B.2.a) Concepto y Clases.

Genéricamente, el *riepto* es la acusación realizada en la Corte por un hidalgo sobre otro, en la que se le imputa haber cometido una traición o aleve. El *aleve* era considerado en la Edad Media como delito de extrema gravedad, consistente en la falta de fidelidad entre particulares, y aunque solía equipararse a la traición, al parecer se diferenciaban en que aquél incidía más en las relaciones privadas.

Los fueros municipales regulan una institución jurídica a la que denominan *riepto*, empleando la misma denominación utilizada por las fuentes territoriales para designar el célebre procedimiento de los hidalgos ante el rey, según compromiso adquirido en la Cortes de Zamora de 1.274. Pero al margen de la denominación, parece ser que no hay entre el riepto municipal y el riepto de los hidalgos, más punto en común que el empleo de la lid.

Siendo pues dos instituciones jurídicamente distintas por completo, quizá

la identidad del nombre pueda deberse en el origen común de ambas que no es otro que el duelo. Aparece el duelo desde el siglo XI, ya sea como forma legal de aplicar la venganza privada al autor de un delito, o como simple medio de prueba en juicio para evidenciar la inocencia o la culpa de ciertos reos. De hecho, el conocido como *riepto municipal*, equivalía a la ordalía, y funcionaba como simple medio de prueba en juicio, mediante intervención de la divinidad. Por el contrario, el de los hidalgos, se celebraba ante la corte y significó un medio de atestiguar solemnemente con honra y caballerosidad la firmeza de convicción con que es acusado o se defiende un caballero sobre el que recae una acusación de traición o aleve. Desde cierto punto de vista, constituye el auténtico duelo, (por cierto, siempre entre iguales) al margen de cualquier medio de prueba, y supone la afirmación de la libertad individual frente a cercenadoras intervenciones ajenas.

Retomando el *riepto municipal*, suponía medio de prueba único solo en los casos de mayor gravedad de los delitos (así se desprende del Fuero de Teruel) y más normalmente era acompañado del juramento de *cojuradores* (normalmente, doce vecinos). Se aplicaba al falso testimonio, a la calumnia, a la querrela contra el juez por sentencia injusta, y a la querrela por falso testimonio a los testigos. Y considerado como medio de demostrar el acusado su inocencia solamente cuando no se le puede probar la comisión del hecho imputado, eran también de aplicación al homicidio, a las lesiones graves, delitos contra el honor, contra la honestidad, al hurto y al robo, a la venta de cristiano y a las acciones contra el Señor.

B.2.b) La Lid.

Fueron las leyes de Partidas las que, en atención a la señalada diferencia entre ambos rieptos, establecieron algunas diferenciaciones entre la celebración de las distintas lides para un riepto y otro.

Podemos distinguir brevemente:

a) Riepto Municipal:

- Es obligatorio para los hombres de las villas y aldeas. En consecuencia siempre se ha de buscar un lidiador que sea parejo en todo al reptado.
- Tenía lugar en la dehesa de la villa.
- Resultaba vencido quien se saliese de los límites del campo, fuere muerto en la lid, aún sin confesarse autor del delito, y el que se confesase culpable "*diciendo la palabra establecida*".
- Las consecuencias para el vencido variaban en cada caso concreto.

b) Riepto de Hidalgos:

- Sólo se puede verificar por mandato del rey.
- Se celebra en el lugar y día por la Corte señalados.
- Las consecuencias para el vencido radican en su consideración pública como traidor o alevoso.

En cuanto al procedimiento de la lid en sí misma, podemos esquematizarlo de la siguiente manera:

- Comienza por el *emparejamiento* de los combatientes, que normalmente tenía lugar en viernes o sábado.
- Existe seguidamente la posibilidad de que el reptado use de la llamada *excepción de malatía*, para el caso de estar enfermo el reptado de forma que no pueda combatir; en este caso el enfermo debe mostrar la preceptiva *linencia* de los alcaldes acreditativa de tal hecho. Si se concede linencia, dispone el reptado del plazo de nueve días para presentar un lidiador comunal que por él combata.
- Estando en condiciones de batirse, el reptado ha de manifestar si quiere lidiar a pie o a caballo, correspondiéndole a él por tanto la elección.
- Tiene el reptador el plazo de 3 novenas para presentar 5 caballeros o

5 peones iguales en todo al reptado. Si no lo logra, el reptado jurará que no es culpable, y deberá ser creído y *desreptado*. Si se presenta otro reptador de "menor cuerpo" que el reptado, y aún así quiere luchar, la lid se celebra.

e) Se pueden velar las armas durante toda la noche anterior al combate si alguna de las partes así lo solicita.

f) Al albor del día señalado, y después de la misa, se inician los *juramentos*, comenzando por el del reptado, quien jura que defiende la verdad. El demandante ha de jurar que el reptado juró falsamente y reptarlo formalmente.

g) Se *parte el campo*, y se comprueban las armas para verificar su paridad.

h) Comienza el *acometimiento*, debiendo primero el reptador acometer al reptado. Puede durar la lid hasta 3 días, con descansos incomunicados durante la noche. Si el reptado logra defenderse durante esos tres días, deber ser creído y *desreptado* como si hubiera vencido.

i) Si el reptado resultara vencido, y no muerto, las consecuencias varían en atención al delito cometido. Si fue desafiado por falso testimonio, ha de "*pechar la demanda duplicada*", y puede el demandante tenerlo preso hasta que pague. Si lo fue por calumnia, incurrirá en las penas correspondientes al delito imputado.

j) Finalmente, pueden los lidiadores avenirse en cualquier momento, salvo en el riepto por *calonia* en que Palacio tenga derecho, en cuyo caso no pueden componerse sin el consentimiento de Palacio.

B.3) Desafíos en la época moderna

Las *empresas*, *requestas* *pasos honrosos* eran los desafíos que se hacían en obsequio o defensa de una dama, desafiando un caballero, solo o acompañado de otros, a otro u otros caballeros determinados o indeterminados que no

reconociesen que aquella tenía las virtudes y cualidades que el primero le asignaba. Quizá valgan como ejemplo —aunque literario—, cualquiera de las *empresas* acometidas por D. Alonso Quijano. El mismísimo Rey Pedro IV de Aragón compuso un libro sobre desafíos. Estos tenían lugar también por medio de carteles de desafío o de heraldos, y así se desafiaron Fernando El Católico y el Rey de Portugal, Carlos I y Francisco I.

El abuso de los duelos obligó a los Reyes Católicos a ponerle coto, dictando en 1.480 la Pragmática de Toledo (ley 1ª, tít. 20, lib. XII, Nov. Recop.) por la que se castigaba a los combatientes y sus padrinos con destierro, infamia y perdimiento de bienes. Carlos I toleró los desafíos, si bien estos fueron quedando reducidos a vengar injurias.

Por Real Decreto de 29 de agosto de 1.678 se sometieron todas las causas por duelo al conocimiento de la jurisdicción ordinaria. Los capítulos 128 y 129 de la Ordenanza Militar de Flandes de 18 de diciembre de 1.701 prohibieron el duelo a los oficiales del Ejército.

Felipe V, por Pragmática dada en Madrid a 16 y 27 de enero de 1.716 (renovada por Fernando VI en 9 de mayo de 1.757 y por Carlos III en 1.768) prohibió de nuevo los duelos y desafíos entre toda clase de personas, imponiendo a los combatientes y a todos los que les ayudasen o acogiesen la pérdida de toda clase de rentas y honores reales y la inhabilitación para obtenerlos; y si resultase muerte o herida, pena de muerte y confiscación de bienes (ley 2ª, tít. y lib. Citados de la Nov. Recop.); y en 21 de octubre de 1.723 (ley 3ª) prohibió que nadie tomara por sí satisfacción de injuria o agravio alguno, que el rey declaraba tomar a su cargo. El Código Penal de 1.848 penó el duelo en sus arts. 340 a 348 (349 a 357 de la reforma de 1.850) de un modo análogo a como lo hizo el de 1.870, en sus arts. 439 a 447.

B.4) El duelo en el s. XIX. Fundamento

Hasta principios del siglo XX, se

concebe el duelo como un combate privado entre dos personas, realizado voluntariamente y en conformidad con ciertos pactos, a fin de mantener externamente la soberanía individual absoluta en una determinada esfera de acciones. (Prisco). Desaparece definitivamente cualquier relación de la institución con los medios probatorios en juicio, y los caracteres generales de todo duelo en sentido estricto son: dualidad de personas, su recíproco consentimiento en determinarse al combate privado y en establecer sus condiciones, y, finalmente, consciente propósito de ejercer la justicia por mano propia en una cierta esfera de acciones.

Los legistas decimonónicos distinguían tres clases de duelo: *decretorio* o a muerte de uno de los combatientes; *propugnatorio*, cuando solo se propone defender el honor sin ánimo de matar, y *satisfactorio*, si, proponiéndose reparar una injuria grave, se halla el ofendido dispuesto a no realizar el duelo si se le da satisfacción cumplida.

También se han clasificado el duelo en *solemne* y *privado*, según que asistan o no padrinos y halla o no elección de armas, y en *ostentativo* (que solo se propone demostrar el valor de los contendientes), *evitativo de ignominia*, *evitativo de guerra* y *terminativo de controversia*.

Así concebido, se distingue claramente el duelo de la riña espontánea y de la legítima defensa, que no tiene carácter vengativo alguno. Tampoco debe confundirse con el homicidio, y mucho menos con el asesinato.

El duelo del XIX, reconocía por principio un exagerado concepto del honor basado en sentencias como la del romano Mucio: "*ninguna ley, ni de patria, ni relativa al príncipe, ni al interés de vivir, debe anteponerse al honor*", y el mismo Vico lo tuvo por justo en la esfera de las relaciones privadas. Sin embargo, entendemos que el honor no es otra cosa que la demostración externa de la estima. Hay por tanto en el honor

una doble relación: una extrínseca (opinión pública demostrativa de la estima o fama) y la otra intrínseca (relación de una cualidad con la perfección moral del hombre). Sucede con frecuencia que la coincidencia de la propia dignidad (el honor propiamente dicho) se confunde con la opinión o fama de que se disfruta en la sociedad (la honra), confusión que llevaba a extremos lamentables, pues no cabe duda que un hombre de buena fama puede ser un hombre sin honor; y, por el contrario, un hombre deshonrado puede conservar su honor incólume.

Como medio de evitar los duelos se pensaron desde antiguo los Tribunales de Honor, que al parecer fueron creados por Carlos IX de Francia, y organizados formalmente por Luis XIV; no obstante, estos Tribunales sentenciaban en nombre del Estado, y estaban compuestos por hombres que tenían del honor un concepto igual al de los duelistas, con lo que en poco contribuyeron a la disminución de las contiendas.

B.5) Usos y reglas del duelo: el código de honor

Nos referiremos a las más esenciales de sus normas, y al ámbito español, para lo que seguiremos al Marqués de Cabriñana, quien, en sus *Lances entre Caballeros* (Madrid, 1.900) ofrece unas bases para los códigos de honor que fueron en su tiempo objeto de general aceptación.

a) Ofensas y sus clases.

Se entiende por ofensa lo que se dice, escribe, hace u omite con la intención de dañar a uno en su persona, en su honor o en sus bienes, no bastando la simple lesión pecuniaria para el duelo. La consideración profesional, la política, y la literaria, podían ser libremente discutidas y criticadas, siempre que no se invada la vida privada ni se caiga en la difamación. La verdad de los hechos difamatorios (*exceptio veritatis*) no pone al ofensor al abrigo de una reparación. Los ataques a los padres, hijos, espo-

sos, o hermanos se consideraban ataques al honor propio. (Nótese la ampliación del sujeto pasivo del delito).

Se distinguen doctrinalmente tres clases de ofensas: simples o de primer grado; graves (injurias) o de segundo grado; por vía de hecho o de tercer grado. Si las ofensas son del mismo grado, la prioridad de la recepción da la calidad del ofendido. Las circunstancias de la calidad de las personas, el tiempo y la manera de cometer las ofensas dan a estas mayor o menor gravedad. Para que haya intención de ofender es preciso por parte del ofensor: 1º Conocimiento de las circunstancias que imprimen al hecho carácter ofensivo.- 2º Capacidad para discernir ese carácter y 3º Gozar del libre ejercicio de la voluntad. La prueba del carácter ofensivo de un hecho que se niegue ser ofensa corresponde al que se crea ofendido, y lo mismo ocurre con la premeditación; La prueba de la buena fe, tratándose de una ofensa clara, corresponde al ofensor (como ocurría hasta hace poco con las llamadas injurias veladas). Era universalmente admitido que solo debe existir una reparación por una misma ofensa, principio que evitaba la multiplicidad de los duelos tratándose de ofensas a colectividades.

b) Personas que pueden batirse.

Las ofensas son personales y personalmente se vindican. La sustitución solo cabe entre ascendientes y descendientes y entre hermanos cuando estén impedidos, sean sexagenarios, o el hijo, hermano o nieto sean menores de veintidós años, pero esto último no es aplicable ni para el marido ofendido ni para el militar.

El duelo es inadmisibile entre parientes próximos; entre los parientes o amigos del herido o muerto en duelo y su adversario; entre los mismos combatientes sin nueva causa; entre menores, sexagenarios o impedidos, entre deudores y acreedores, entre ofensores y ofendidos cuando estos hallan acudido a los tribunales (se actúa en el caso una suer-

te de "excepción procesal") entre los que al batirse no observen las leyes de honor, y entre personas indignas. El que alega indignidad debe probarla, resolviendo la cuestión un Jurado de Honor. El militar en servicio activo puede batirse aunque sea sexagenario, y ello se motiva en atención a la especialidad de los sujetos.

c) Elección de armas.

El ofendido tiene la elección de armas si la ofensa es simple; la de armas y duelo si es grave, y la de armas, duelo y condiciones, si la ofensa es gravísima o de hecho. Las armas que puede elegir son pistola, espada y sable; el que por defecto personal no pueda servirse del sable o de la espada, puede rehusarlos si la ofensa no es gravísima, y en todo caso puede pedir que la clase de espada o sable sea proporcionada a sus fuerzas. En casos excepcionales y por acuerdo de ambas partes puede comenzarse el duelo con una clase de armas (pistola, por ejemplo) y acabarlo con otra (verbigracia la espada).

d) Testigos o padrinos.

Existe la frase de que *nadie es muerto en duelo sino por sus padrinos*, lo que quiere decir que estos han de reunir ciertas condiciones, cuya falta puede ser funesta para los combatientes. Los testigos o padrinos hacen de confidentes, abogados, jueces de campo, y magistrados encargados de aplicar las reglas del código de honor y deben tener una gran discreción, prudencia, firmeza, diplomacia, y sobre todo una gran honorabilidad, siendo recusables lo que carezcan de ella o de imparcialidad, tengan interés en el asunto o adolezcan de enfermedades o condiciones físicas o morales que les hagan incapaces para el cargo. El número de testigos ha de ser de cuatro por lo menos, dos de cada parte.

e) Marcha del asunto y deberes de las partes y de los testigos.

La persona que recibe una ofensa grave o aquella que se niegue explica-

ción por una leve, avisa en el momento al ofensor, que le enviará los padrinos, o, si es desconocido, le pide su tarjeta, y dentro de las veinticuatro horas siguientes (plazo prorrogable con razón suficiente) le envían los padrinos para que traten con él, o le manda una carta (*cartel*, tal y como se denomina desde antiguo) indicándole que los nombre para que se entiendan con los suyos, lo que debe hacer el desafiado dentro de otras veinticuatro horas, reuniéndose los de una y otra parte en el lugar designado por el segundo a petición del primero. Los testigos deben escuchar, aconsejar a su mandante y rehusar o aceptar en redondo el encargo, pidiendo, en este último caso, instrucciones por escrito y guardando en todo caso el secreto.

Con relación al adversario, deben los testigos usar su moderación, negándose a entregarle carta alguna injuriosa y a discutir con él. Tanto los testigos como el adversario que los recibe deben estar sin armas. A partir del cambio de los testigos o de la remisión del cartel, los adversarios no pueden cambiar nuevas ofensas, ni comunicar entre sí, sino por medio de los testigos, ni asistir a las entrevistas de los mismos.

Si el ofensor pretende entrar en discusión, rehusa una respuesta inmediata, o se niega a designar personas que le representen, los padrinos del ofendido participan a este por escrito el resultado de su gestión, autorizándole para que publique el documento. Si el ofensor nombra sus padrinos, deben los del retador encontrarse con los del retado, designando de común acuerdo un autor que les sirva de código, cambiando sus poderes y resolviendo sobre las cuestiones previas de las circunstancias de las personas y de los hechos, así como sobre el valor de la ofensa, pudiendo acordar: 1º Que no hay ofensa suficiente para motivar el duelo, en cuyo caso entregarán a cada representado un ejemplar del acuerdo, firmado por los cuatro testigos. 2º Que hay ofensa suficiente para motivar un duelo, en cuyo caso determinan el grado de la ofensa y a quien corresponde la calidad de ofendi-

do, recurriendo a un arbitraje o Tribunal de Honor en caso de desacuerdo.

Una vez designada la persona ofendida, deben los testigos intentar una conciliación por medio de una reparación proporcionada a la ofensa, examinando las excusas que se presentan y que no deben tener lugar sobre el terreno (las que el ofendido no tiene el deber de aceptar, si bien los padrinos pueden aconsejarle tal aceptación cuando así lo juzguen en conciencia). Si no se llega a una conciliación, se discuten inmediatamente las condiciones del duelo, procurando obtener para sus representados todas las ventajas compatibles con el honor y la buena fe, sometiendo las diferencias en que no puedan llegar a un acuerdo a la resolución de un arbitraje o de un Tribunal de Honor.

f) Condiciones comunes a todos los duelos.

Estas condiciones deberán hacerse constar por escrito por los padrinos y se refieren: 1º A la elección del día para el duelo, que se hace por los testigos. En principio, el duelo debe tener lugar en las cuarenta y ocho horas siguientes a la Constitución de los testigos. Un mismo individuo no puede celebrar dos duelos en el mismo día. 2º Determinación de la hora, que debe hacerse por los testigos y que tiene importancia tratándose de ciertos temperamentos, según los tratadistas. 3º Elección de lugar. Pertenece también a los testigos, debiendo ser previamente reconocido por todos ellos que ni el sol ni el viento den en la cara a ninguno de los contendientes. 4º Asistencia de médicos para que cuiden a los heridos y dictaminen acerca de la importancia de las heridas en relación con la continuación del duelo.

Una vez los combatientes en el lugar del encuentro deben, aunque no es obligatorio, saludar al adversario y a sus testigos. En todo caso, guardarán silencio durante todo el duelo (como acontecía desde el siglo XI) las injurias y violencias producen la suspensión de éste, ya que pueden alterar la condición

de los combatientes. El puesto que ha de ocupar cada uno de éstos se sorteará. Los adversarios se despojaban de las ropas exteriores de medio cuerpo arriba. Ejercerá de director del combate o juez de campo el testigo que acuerden los demás en atención a su dominio de las armas, y en su defecto, el de más edad o el elegido por la suerte.

Terminado el duelo, se levanta acta de la que se entrega copia a cada parte contendiente.

g) Infracción de las reglas del duelo o de las condiciones especiales estipuladas.

Cualquier infracción de las mismas produce automáticamente la suspensión del combate, que será definitiva cuando la infracción haya causado una herida o pruebe la deslealtad de uno de los contendientes. La suspensión se hará por el juez de campo y los padrinos, separando a los contendientes. Las deslealtades se hacen constar en acta y llevan consigo la descalificación y la deshora.

IV. CONCLUSIONES.

Primera. El duelo, o las distintas figuras con las que históricamente se ha venido identificando, supuso una realidad social, de carácter pre-jurídico, que como tal ha sido jurídicamente tratada desde el siglo III de nuestra era.

Segunda. Supone pues un último residuo de la autotutela del propio derecho, en cuanto son los particulares quienes vindican y ejecutan su derecho al margen del Estado, tal y como acontece en estructuras sociales carentes de un fuerte aparato estatal, o cuando éste se encuentra en periodo de formación.

Tercera. El papel decisivo que el poder público tiene en la institución varía cualitativa y cuantitativamente. De la regulación legal de la figura y el activo papel de vigilancia y ordenación del Rey, se pasa a la simple tolerancia y se concluye con la prohibición administra-

tiva y penal. Desde otro punto de vista, del amparo y supervisión inicial por el poder público, (primera reacción a la realidad social), la figura se *privatiza* con la aparición de los padrinos y los Tribunales y Códigos de Honor.

Cuarta. Como tal institución, se mantuvo en momentos en que el derecho al honor valía tanto como la vida entre aquellos que eran capaces de trocar su vida por su honor.

Quinta. Llegado el siglo XIX, junto al estricto concepto de honor, se confunde la honra o consideración que merece el sujeto a la opinión ajena, desvirtuándose en puridad el concepto de la institución. A estas alturas, el derecho positivo ya había tipificado la prohibición de acudir al duelo.

Sexta. Hoy día ni se concibe, ni se estudia en los manuales, ni se regula (aunque fuera para sancionarla penalmente), de forma que cualquier acción que pudiera asemejarse debe considerarse delito común, de la clase que sea, incluso entre militares, donde el duelo aún disfrutó de un largo epílogo.

Séptima. Como reflexión final, ni a finales de siglo XX es pensable o aconsejable la restauración del duelo, ni tampoco cabe censurarla como tal. Simplemente cumplió una función social determinada durante un lapso de tiempo, y luego fue suprimida. Sirva al moderno jurista para calibrar el tratamiento jurídico-penal que actualmente deberían merecer los delitos contra el honor, *prácticamente desvirtuados en beneficio de* otras más democráticas libertades.

NOTA BIBLIOGRÁFICA

BERMEJO CABRERO, JOSÉ LUIS, «Duelos y desafíos en el derecho y en la literatura», en *Sexo barroco y otras transgresiones premodernas*, Alianza Editorial.

OTERO, ALFONSO, «El ripto en los fueros municipales», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, (A.H.D.E.).

TORRES LOPEZ, M. «Naturaleza jurídica-penal y procesal del desafío y el ripto en León y Castilla en la Edad Media», en *A.H.D.E. N°10* (1.933).

ALVAREZ MARTINEZ, C. *Ensayo histórico-filosófico-legal sobre el duelo*, La Ilustración, Madrid, 1.847.

D'WHITE, J. *El duelo; su origen, su historia, su influencia y sus leyes*. Imprenta de Pedro Abienzo, Madrid, 1.873.

CABRIÑANA, MARQUÉS DE. *Lances entre caballeros*, Imprenta de Pedro Abienzo, Madrid, 1.900.

SCHELLER, MAX. *Ética (Nuevo ensayo de fundamentación de un personalismo ético)*, Revista de Occidente Argentina, Buenos Aires, 1.948.

FERNÁNDEZ ESCALANTE, M. «Mariano José de Larra por encima de la modernidad», en *Aspectos filosóficos, médicos y criminológicos de la reforma Penal*, Córdoba, 1.987.

MEDINA MORALES, D. «Larra y el derecho penal español», en *Aspectos filosóficos, médicos y criminológicos de la reforma Penal*, Córdoba, 1.987.

LARRA, MARIANO JOSÉ DE. *El duelo*, Obras Completas, Tomo II, Atlas, Biblioteca de Autores Españoles, Madrid, 1.960.

BENVENISTE, ÉMILE. *Vocabulario de las Instituciones Indoeuropeas*, Taurus.