

1/17007

295



~~29 D.~~

# OBSERVACIONES

HECHAS

1/14007

POR LA AUDIENCIA TERRITORIAL

~~1 LV~~  
C-121

## DE CASTILLA LA NUEVA

AL PROYECTO

### DEL CÓDIGO PENAL,

REMITIDO POR EL GOBIERNO

### DE ÓRDEN DE LAS CÓRTEES,

EN 18 DE JUNIO DE ESTE AÑO.



MADRID: 1821.

IMPRESA DE DON FRANCISCO MARTINEZ DÁVILA,  
IMPRESOR DE CÁMARA DE S. M.

OBSERVACIONES

HECHAS

FOR LA AUDIENCIA TERRITORIAL

DE CASTILLA LA NUEVA

AL PROYECTO

DEL CÓDIGO PENAL

REMITIDO POR EL GOBIERNO

DE ÓRDEN DE LAS CORTES

EN 18 DE JUNIO DE ESTE AÑO

MADRID: 1824.

IMPRESOR DE CÁMARA DE S. M.  
IMPRESA DE DON FRANCISCO MARTINEZ DAVILA

(4)

La Audiencia territorial de Castilla la Nueva, luego que recibió la Real orden de 18 de junio de este año, la cual mandó guardar y cumplir en 20 del mismo, no pudo menos, en el momento, de tomar en consideración su gravedad é importancia, y de adoptar aquellas medidas que parecieron oportunas para desempeñar debidamente el objeto que se la encargaba. El oficio que en ella se inserta de los Señores Secretarios de las Córtes, en que se excita á las universidades, tribunales y colegios de abogados del reino, á que ilustren á la Comision que ha formado el Proyecto del Código Penal, con todas las observaciones, ideas y conocimientos que puedan contribuir á la mayor perfeccion de obra tan interesante, hace sumo honor á la bien conocida reputacion é ilustrado celo de los autores del indicado Proyecto, y al mismo tiempo empeña á todos los que verdaderamente aman el sistéma constitucional y la sólida felicidad pública de la nacion, á que contribuyan con sus luces á la mejora y reforma de las leyes criminales en que tanto se interesan los derechos del hombre y del ciudadano proclamados por la Constitucion.

No podia desentenderse de tan estrecha obligacion un Tribunal que diariamente experimenta la incompatibilidad de las antiguas, que se

:

ve precisado aplicar á los casos que ocurren, no solo con las costumbres y civilizacion moderna, sino tambien con el nuevo género de gobierno que afortunadamente hemos adoptado para nuestro bien y el de nuestra posteridad. El poder judicial no dejará de ser atacado injustamente por la detraccion y la maledicencia, mientras que unos nuevos Códigos, acomodados á la filosofía del siglo, no le señalen la estrecha senda que ha de seguir, especialmente el Penal y el de sustanciacion de las causas criminales, cuya necesidad es la mas urgente.

Impelida la Audiencia de tan poderosas consideraciones, hubiera deseado poder destinar todos sus instantes á tan sublime examen, ocupándose incesantemente en la lectura y meditacion de un Proyecto que vá á dar un nuevo aspecto al sistema de nuestra legislacion criminal. Mas no le ha sido dado poder llenar debidamente tan patrióticos deseos por las continuas, multiplicadas y gravísimas ocupaciones de que, como es público, se halla rodeado el Tribunal. El corto número que habia de sus individuos cuando recibió dicha real órden por la ausencia de unos y enfermedades de otros; y la inmensidad de causas y pleitos que tiene que decidir por ser vastísimo su territorio, y deberlo hacer en las mas de ellas, segun los decretos de las Córtes, por un número superior á el de la dotacion de sus salas, ha obligado á ocupar diariamente otras dos ó tres horas mas para el despacho de los negocios, fuera de las tres destina-

das de ordinario, y esta imperiosa circunstancia apenas le dejaba ocio ni tiempo para poder dedicarse á un trabajo extraordinario tan delicado é importante como era el examen del Proyecto.

Pero no por eso se ha entibiado su celo y amor á la causa pública; antes bien, despues de terminadas las ocupaciones diarias, y sin que éstas padeciesen el mas mínimo retraso, se ha empleado algun tiempo, aunque no todo el que quisiera, en el análisis y meditacion del Código Penal, y fruto de sus discusiones son las cortas y débiles observaciones que presenta á la consideracion de las Córtes. Ciertamente éstas no tendrán la extension, delicadeza y dignidad que merecia tan digno objeto, y que deberia esperarse, si por otra parte la Audiencia hubiera estado libre de las penosas taréas, de que no puede prescindir sin faltar á sus deberes. Mas si no fuese un trabajo acabado, al menos será una muestra del vivo interés que este Tribunal se toma por la felicidad de la patria; de sus desvelos y conatos por la consolidacion del sistéma constitucional, y de su pronta obediencia á las insinuaciones de las Córtes y del Gobierno.

Para proceder con el debido órden, método y claridad, cree muy conveniente hacer préviamente algunas reflexiones generales sobre el todo del Proyecto, para descender despues á proponer otras particulares sobre varios de sus artículos, sin que por eso confie la Audiencia en que podrán tener algun mérito; mas la ilustracion y sabiduría de los señores Diputados las da-

rán el aprecio que en sí merezcan,

Por decontado el Proyecto del Código no puede dejar de resentirse bastante de la precipitación con que ha sido formado, por varios defectos de lenguaje y de estilo que en él se notan, defectos que no pueden menos de presentar demasiada difusion en unos puntos, y de hacer oscuro el sentido en otros, y que son causa de que carezca la ley de dos de las principales dotes que deben resplandecer en un cuerpo legal, cual es la claridad y la precision. Es verdad que los hace disculpables el corto tiempo que se ha empleado para extender una obra tan difícil y complicada. Pero esto no excluye la indispensable necesidad que hay de que una lima y correccion detenida haga desaparecer enteramente todas las faltas de lenguaje y estilo, ya sea en la pùreza y propiedad de las voces, ya en la construccion de las frases, ya en la precision de los conceptos, quitando todo circunloquio y redundancia, para no dar motivo á tergiversaciones. Sin que preceda esta correccion no puede ni debe publicarse la ley, y ni aun convendria discutirse, por quanto á nadie se oculta que no es fácil á un cuerpo numeroso deliberante detenerse en enmiendas del estilo, que son mas bien propias de los autores del Proyecto en sus privadas conferencias y sesiones.

El Código Penal debe ser el manual donde todos los habitantes del pais puedan ver, como en un espejo, las virtudes que deben practicar, y las culpas y crímenes de que deben

huir. Cuanto mas breve y conciso sea, y cuanto mas accesible á la comprension de todos los ciudadanos, con tanta mas facilidad podrá ser leído y releído por la mayor parte de éstos, y su mas estendida instruccion en la escala de las penas y de los delitos, unida á la persuasion de la inflexible aplicacion de aquellas á los que incurran en éstos, será uno de los medios mas apropósito para prevenir y evitar muchos crímenes y culpas. Mas el Proyecto de la Comision, así por su abultado volumen, como por su mucha extension no podrá convenir para conseguir tan saludables fines. El crecidísimo número de 829 artículos de que consta, arredra ciertamente al magistrado y al jurisconsulto, que deben entregarse al meditado estudio de todos ellos y de su enlace y conexion. ¿Cuánto mas se espantaria la multitud, y se retraeria de engolfarse en su lectura? El Código Penal frances, que ha sido uno de los manantiales que han servido para su formacion se compone solo de 484 artículos. Y si bien la Audiencia no ignora que este es muy diminuto, mas no cree que lo sea tanto, que sea necesario para su complemento casi duplicar sus leyes, como sucede en nuestro Proyecto comparado con aquel. Ciertamente será defectuoso el cuerpo de leyes penales al que le falten varias de las precisas para clasificar delitos ó penas, y para aplicar éstas proporcionalmente á aquellos; pero tambien pecará, y no menos, el que sea demasiado difuso, y le sobren otras que pudieran escusarse, ó que

pertenezcan á los restantes Códigos.

El Proyecto de Código Penal cree la Audiencia, que en muchos puntos es demasiado minucioso, y descende á particularidades que pudiera ser conveniente omitir. Las muchas aclaraciones y explicaciones en las leyes suelen solo servir ó para causar la perplexidad de algunos jueces, ó dar ocasion á otros para favorecer á los reos en perjuicio de la vindicta pública, ó para que la astucia de los delincuentes, ó la cabilosidad de sus defensores encuentren arbitrios con que poder eludir el rigor de la ley. Por tanto si se excusasen todas las circunstancias y singularidades que no sean precisas, ni aun análogas para establecer una regla general, se conseguiria ciertamente la mayor brevedad y concision del Código Penal.

Se ha dicho que deben excluirse en el Penal todos aquellos artículos que puedan pertenecer á otros distintos Códigos, y aplicando esta máxîma al Proyecto que se analiza, en concepto de la Audiencia, estan en este caso algunas de sus disposiciones. Tal es en primer lugar el artículo 28, que trata de la responsabilidad puramente civil, que se impone á algunas personas por las culpas de otros, sujetándolas á los resarcimientos, indemnizaciones, costas y penas pecuniarias, y declara detalladamente quiénes sean los que estan obligados á responder de las acciones de otros. El que los padres hayan de responder ó no por sus hijos, los maridos por sus mugeres, los amos por sus criados, y así

otros semejantes; todos civilmente, son materias propias y peculiares del Código civil, y á él corresponde fijar las reglas, por las que se haya de gobernar esta responsabilidad civil. Y así parece, que omitiéndose la segunda parte del epígrafe del capítulo 2.º del título preliminar, que habla de los que responden de las acciones de otros, dejándole reducido á la primera, que es de los delincuentes y culpables, y omitiéndose asimismo en su consecuencia el citado artículo 28, debería substituirse en su lugar otro, que solo expresase, que por lo respectivo á la responsabilidad civil, que en los juicios criminales puedan tener ciertas personas por las culpas de otros se arreglen los tribunales á lo que se establezca en el Código civil. Únicamente podrá corresponder al Penal el octavo caso contenido en aquel artículo, aunque con alguna variación. En él se prescribe, que los mesoneros, fondistas y otros que reciban huéspedes, aunque sea por obsequio, respondan mancomunadamente con el huésped que tengan en su casa, de las resultas pecuniarias del delito cometido por éste entonces, siempre que omitan el asiento verídico, ó dejen de dar á la autoridad competente el aviso puntual que ordenen las leyes ó reglamentos, dentro del término que en ellos se prescriba. Es bien óbvio que éstos son responsables y penados mas bien por su hecho propio que por el ageno, es á saber, por la falta del aviso puntual á la autoridad, ó por el defecto del asiento, con cuyas omisiones han

abrigado y favorecido de algun modo á un delincuente , y dado causa á que se cometa el crimen , ó á lo menos á que se ocasionen los daños que han de resarcirse. Y por eso juzga conveniente la Audiencia alguna variacion en el artículo expresado , de manera que en vez de la expresion genérica de resultas pecuniarias del delito , de que allí se usa , y que podria comprender tambien las multas , se adoptase la de resarcimiento de daños y costas á los que se les hayan ocasionado con el enunciado crimen.

Este modo de pensar exíme de detenerse mucho en analizar la ilimitada responsabilidad que en el indicado artículo se impone á los padres y otras personas por los delitos ó culpas ajenas. Sin embargo no debe pasarse en silencio , que para que ésta tuviese lugar con respecto á los padres , madres viudas , abuelos , bisabuelos , abuelas ó bisabuelas viudas , tutores y curadores y gefes de Colegio deberia ser cuando por culpa ó descuido de éstos , los hijos , nietos , biznietos , pupilos ó alumnos menores , que estén bajo de su autoridad y compañía , delinquieren ó cometiesen alguna culpa. Pues nada hay que imputar á el que ha educado bien á un jóven , aunque éste olvidando las máximas y preceptos que aquellos le han dado llegue á extraviarse. La experiencia diaria nos presenta por desgracia repetidos ejemplares de hombres criminosos que han sido educados con el mayor esmero ; de hijos desmoralizados , cuyos padres son el modelo de las virtudes morales y cívi-

cas. Seria pues la mayor de las injusticias aumentar la amargura de un padre vigilante, viéndose tratado como delincuente, y obligado á hacer la indemnizacion del daño causado por las perversas inclinaciones de un hijo que ha procurado y no ha podido corregir. Y esta razon aun es mas poderosa respecto de una madre, abuela ó bisabuela viuda, que por la debilidad de su sexo con frecuencia carecen del vigor y fuerza correspondiente para hacerse respetar y temer de los hijos, nietos y biznietos varones, que se hallan en la fogosidad de las pasiones de la juventud. Es verdad que por los artículos 561 á 564 están autorizados el padre, el abuelo, y la madre y abuela viuda para llevar sus hijos y nietos de malas inclinaciones ante el Alcalde para que los reprenda, y en caso de reincidencia se les ponga en una casa de correccion por cierto tiempo con conocimiento y auxilio del propio Alcalde. Mas por lo mismo seria una doble injusticia que hubiesen de quedar responsables por las acciones de los hijos y nietos, los padres y abuelos que para corregirlos hubiesen ya adoptado los medios concedidos en los expresados artículos, cuando por su parte habian cumplido con la ley, y hecho cuanto estaba á su alcance. Y aun seria mayor la injusticia con respecto á los bisabuelos, tutores, curadores y gefes de Colegios, á quienes, á pesar de imponerles la ley la propia responsabilidad, no les dá iguales facultades, como parecia conveniente que así se concediese, al menos á los que

:

tuviesen próximo parentesco con el menor, mediante que el afecto que inspiran los vínculos de la sangre, son unos garantes seguros de que no abusarian de su autoridad.

Tambien ocuparia mas digno lugar en el Código de substanciacion criminal ó de procedimientos en este ramo, que no en el Penal, todo lo que pertenezca á las acusaciones, rebeldías y la ejecucion de las sentencias, especialmente el artículo 40, que señala la hora y los dias en que se ha de ejecutar la pena capital, y la forma del cadalso que ha de servir para este objeto; si ha de ser de madera, ó mampostería; si pintado de negro, y si sin adornos ni colgaduras. Y así las disposiciones relativas á el modo y forma de poner en ejecucion las penas, contempla la Audiencia que deben asimismo excluirse del Código Penal, y trasladarse mas oportunamente á el de procedimientos en materia criminal. Y lo mismo debe decirse, aun con mayor fundamento, de los artículos desde el 137 hasta el 143, que tratan del derecho de acusar los delitos, y de los acusados ó procesados, pues todas las reglas pertenecientes de cualquier modo á las acusaciones y defensas de los reos ocuparán su debido sitio en el citado Código de substanciacion criminal, no en el Penal. Y estas observaciones pueden igualmente aplicarse á los artículos 144, 145 y 146, que prefijan el modo de juzgar á los reos prófugos ó ausentes, y de ejecutar las sentencias en rebeldía.

Aun mas imperiosamente conviene la exclusion de éste , de cuanto se advierte en el Proyecto que tenga tendencia con la suposicion de estar establecidos los jueces de hecho , sus facultades y atribuciones , y modo de desempeñar su ministerio. Es indudable que el citado Proyecto camina bajo la base de estar admitido el juicio de jurados , y de conocerse ya entre nosotros la distincion de jueces de hecho y jueces de derecho. Pero tambien lo es que las leyes que nos rigen hasta ahora solo han admitido esta institucion , como un ensayo en los delitos contra la libertad de imprenta ; mas todavia no la han extendido á las demas causas criminales. Ahora bien , sin que preceda en el Congreso el examen y aprobacion del Código de procedimientos en los juicios criminales , en el que deberá ocupar un lugar muy principal la determinacion de si se ha de establecer ó no el jurado en todas las causas criminales , mal podrán aprobarse , ni aun discutirse leyes algunas que supongan establecidos jueces de hecho distintos de los de derecho , pues eso seria ya prevenir el juicio , y dar por adoptada una institucion , que aun se duda si se aprobará.

Así , pues , sin aquella precedente deliberacion seria prematuro determinar , como se hace en el artículo 104 , que en los casos que la ley imponga á el delito pena corporal ó no corporal ó pccuniaria , de tiempo ó cantidad indeterminada , deban los jueces de hecho , cuando declaren el delito , declarar tambien su gra-

do máximo, medio ó mínimo. Y aun fijar en los artículos 108 y 109 las circunstancias que agraven ó disminuyan el grado del delito ó culpa, y que deban ser atendidas por los jueces de hecho para la calificación referida del grado de cada crimen. Mucho mas decidir en el artículo 110, que el juez de derecho, cuando tuviese por manifiestamente injusta la declaración de los jueces de hecho contraria al reo, pueda suspender la aplicación de la pena, y obligar á dichos jueces de hecho, á que volviendo á tomar en consideración el asunto, hagan una segunda declaración. En este último artículo se establece, que si los jueces de hecho insistiesen en su primera declaración, deberá el juez dar su sentencia, y aplicar la pena respectiva; pero podrá bajo su responsabilidad suspender la ejecución, arreglándose en este caso á las disposiciones del Código de procedimientos. Mas no se alcanza el motivo ó causa por qué no se han reservado para dicho Código todas estas determinaciones.

Todas ellas son parte de las que arreglan el orden del proceso, y por tanto deben estar unidas é incorporadas á las demas de su clase. Si la Representación Nacional adopta la opinion de que por ahora no sea aún tiempo de admitirse entre nosotros el juicio de jurados en las causas criminales de gravedad, es claro, que aquellas disposiciones ya no podrian existir en ningun cuerpo legal. Mas si por el contrario fuese de dictámen de que se admita y extienda esta

institucion, no admite duda, que en el Código de procedimientos se habrán de incluir todas las reglas que fijen el método de la eleccion de los jueces de hecho, sus cualidades, orden de proceder y extension de sus facultades, como tambien las de los jueces de derecho. Y he aquí como no sin fundamento se persuade la Audiencia que los mencionados artículos, y cualesquiera otros que establezcan atribuciones separadas de jueces de hecho y de derecho, por cualquier aspecto que se miren, no deben tener cabida y ocupar lugar en el Código Penal, sino reservarse para el de procedimientos criminales. Y este modo de pensar no deja de ser muy conforme á el de varios de los respetables miembros del Congreso. Sabido es que en el Proyecto de Ley impreso y formado por una Comision especial para la breve substanciacion de las causas criminales, cuya resolucion está pendiente, se establecen cuantos artículos son necesarios para la eleccion y calidades de los jueces de hecho, del jurado de acusacion y del de calificacion, y cómo deba celebrarse éste. Allí se encuentra cuanto puede apetecerse acerca de la declaracion de los tres grados del delito, de las circunstancias que aumentan ó disminuyen su gravedad, y de la facultad del juez de derecho para determinar la revision de la causa por otro distinto jurado, cuando le pareciere notoriamente infundada la insinuada calificacion. ¿A qué, pues, repetir nuevamente esto mismo en el Código Penal? Seguramente seria inútil semejante repeticion.

Tampoco habia necesidad, segun el modo de pensar de la Audiencia, de incluir en un Código Penal la definicion del delito y de la culpa, pues es cosa que nadie lo ignora, así como la Comision de Córtes no ha incluido la de la Pena; sin embargo que parecia consiguiente, que definidos aquellos deberia definirse ésta. El Código Penal frances hace distincion entre el crimen, el delito y la contravencion, no para definir la esencia de cada una de estas tres especies de infraccion de ley, sino para designar que cada una debia castigarse con diverso género de penas, es á saber, la contravencion con penas de policia, el delito con penas correccionales, y el crimen con penas afflictivas ó infamatorias. Así convenia á los planes é intentos del hombre extraordinario que estaba al frente de la nacion francesa, y que buscaba medios indirectos para establecer y afianzar el despotismo, cuando se formó aquella legislacion. Un Código de leyes penales no es un tratado de jurisprudencia; y si bien es esencial en éste definir con exactitud los términos generales para que se tenga una idea fija de su significacion, no así en aquel, pues semejantes definiciones no podrán traer utilidad alguna, sino quizás perjuicios bien sensibles, dando ocasion á cabilaciones y sutilezas para eludir la ley, y aspirar á la impunidad de los excesos, á no ser la descripcion de cada delito en particular, que ésta es esencial, y debe ser muy exacta para que unos no se confundan con los otros.

Aun cuando á pesar de estos raciocinios no se creyese conveniente excluir los artículos 1.º y 2.º del Proyecto, en que se definen el delito y la culpa, la Audiencia no puede conformarse con los términos en que se hallan extendidos. Siempre opinaria que en el 1.º que contiene la definición del delito, se suprimiesen las palabras *á sabiendas y con mala intencion*, y que quedase concebido el artículo de este modo: *es delito todo acto cometido ú omitido voluntariamente con violacion de la ley*. Ya se vé, para que uno sea delincuente es preciso, que ejecute lo que prohiben las leyes, ú omita lo que éstas mandan, siempre que en uno y otro caso obre libre y voluntariamente. Por consiguiente habiéndose expresado ya en la definicion, que el delito debe ser un acto voluntario, no es útil, ni necesario añadir *á sabiendas*, só pena de incurrir en un reparable pleonasma, y una fastidiosa repeticion, pues voluntario y *á sabiendas*, son sinónomos en el concepto de que incurre en el delito el que lo hace con voluntad, y sabiendo que le comete, que es la única inteligencia que puede darse á aquellas expresiones. Pues no ha podido ser el intento de la Comision que ha formado el Proyecto, dar á entender por la palabra *á sabiendas*, que para que haya delito sea indispensable saber que se quebranta la ley, pues entonces seria incurrir en una manifiesta contradiccion con la sábia y justa disposicion del artículo 10, que no permite que á nadie pueda servir de disculpa la ignorancia de las leyes, cuya contradiccion

es agena de las luces, é instruccion de los autores del Proyecto.

Exigir la mala intencion para que uno sea considerado como delincuente, puede traer fatales consecuencias. Basta que viole la ley voluntariamente, sin que necesitemos indagar si su intencion ha sido buena ó mala. Aunque las acciones exteriores no dejan de manifestar los actos internos del hombre, sin embargo son insuficientes para sondear de un modo cierto é invariable los resortes del corazon humano. Muchas veces la mas refinada malicia suele tener las apariencias de una acrisolada virtud, y otras con la mejor intencion se comete un atroz crimen. La supersticion y el fanatismo presenta frecuentes ejemplos de tan extraños fenómenos. No es imposible en las actuales circunstancias, que algunos de los enemigos del sistema constitucional, por un error de entendimiento, crean que efectivamente pelagra nuestra sacrosanta religion católica, y que se vulneran los derechos del trono, y con el fin de defender la fé y el Rey tomen las armas y conspiren contra el Gobierno. Mas no por eso dejarán de ser á la vista de la ley unos gravísimos delincuentes y dignos del mas severo castigo, no menos que los que toman por pretesto defender el trono y el altar por sus fines particulares, aunque no ignoran en su interior que ni uno ni otro necesitan de su defensa. Todos son conspiradores, y á todos amenaza la cuchilla de la ley. Y he aquí como debe desaparecer de la descripcion del delito la circunstan-

cia de la mala intencion, so pena de que pudiese favorecer la impunidad de los fanáticos y supersticiosos.

Aun mas inexactitud y confusion se encuentra al parecer en la definicion de la culpa que expresa el artículo 2.º, pues dá á entender que no se diferencia del delito en otra cosa, que en que en la culpa se exige que el acto sea sin mala intencion, y no se pide que se ejecute voluntariamente, antes bien en el artículo 657 se hace mencion de culpa involuntaria en aquellas palabras: *el que tenga la culpa, aunque involuntaria, de que otro sea herido ó maltratado, pagará los perjuicios y gastos de curacion, y será reprehendido.* Si pues, segun queda sentado, la buena ó mala intencion en la violacion de la ley no puede ser la regla infalible del delito, sino la voluntad de cometerle, mal podrá de aquí deducirse la distincion de la culpa. Esta supone siempre omision de la diligencia debida, y que por esta falta ha resultado un daño que no se propuso cometer el culpable; pero que no ignoraba podia acaecer, y así no hay una absoluta falta de voluntad. Por estas consideraciones la Audiencia insiste y abunda en la opinion de que no conviene ni hay necesidad de poner en el Código la definicion de la culpa; pero que en el caso de que hubiese de subsistir alguna, siempre preferiria á la expresada en el artículo 2.º la que dijese: *que culpa es acto indeliberado, por el que se causa un daño que se pudo evitar.*

En la enumeracion de las penas que hace

:

el Proyecto se nota en el artículo 29, que se incluyen algunas, sobre cuya admision no puede menos de disentir este Tribunal. Tales son entre las corporales la segunda de trabajos perpetuos con una marca, y la octava de vergüenza pública, y aun en la cuarta y duodécima, que el destierro ó extrañamiento del territorio español, ó de un pueblo ó distrito determinado sea perpetuo; y entre las no corporales, la primera de declaracion de infamia, y en la décimatercia la correccion en establecimiento de enseñanza ó beneficencia. En verdad la pena de trabajos perpetuos la contempla digna de proscribirse de nuestro Código Penal. No puede negarse que es espantoso el estado del condenado perpetuamente á los trabajos públicos. Este esclavo perpetuo de la pena se vé forzado á buscar todos los medios para romper sus cadenas, apelando á la fuga, si puede eludir la vigilancia de las personas encargadas de su custodia, ó si no encuentra arbitrios para fugarse á caer en la mas lastimosa desesperacion. La frecuencia con que se escapan los re-matados de los presidios y arsenales, nos debe infundir fundados recelos de que á pesar de que sean muy celosos y vigilantes los gefes de semejantes establecimientos, siempre se repetirán estos ejemplares, pues el natural deseo de la libertad, sugiere multitud de medios para alcanzarla, y hace mas osado y atrevido al que lo intenta. ¿Y el que logre su fuga, no vendrá á ser peor que una fiera la mas feroz, y consumará con la mayor atrocidad los crímenes, pues sabe que

si vuelve á ser cogido , habiendo reincidido en los mismos por que fue castigado, ó cometido otros á los que esté señalada pena corporal, ó de infamia, ha de sufrir indefectiblemente la pena capital , como así se establece en los artículos 49 y 121 ? Y por el contrario , si es tal el cuidado y vigilancia de los gefes que se frustren los conatos de los que quieran fugarse, deberá temerse con no menor fundamento que la desesperacion conduzca á muchos á atentar contra su propia vida. La esclavitud perpetua de la pena es en realidad un mal mayor que la muerte misma, como que prolonga los infortunios y penalidades, y no sería extraño que aumentase el número de los suicidas entre los grandes criminales , que han desconocido las debidas luces de la religion y los dulces alicientes de la virtud. El Sr. REY DON CARLOS III en su Pragmática de 12 de marzo de 1771 , que es la ley sétima , tít. 40 , lib. 12 de la Novísima Recopilacion, tenia determinado, que *para evitar el total aburrimento ( así dice ) y desesperacion de los que se vieren sujetos á su interminable sufrimiento, no puedan los Tribunales destinar á reclusion perpetua , ni mas tiempo que el de diez años en los arsenales á reo alguno. ¿ Y qué , será posible que en los tiempos de la ilustracion y de la filosofía , agrade á el Legislador un interminable sufrimiento que se detestaba y estremecia en otros menos felices, y en que eran desconocidos los derechos del hombre y del ciudadano ? Léjos de nosotros poder dar cabida á semejante comparacion.*

No puede servir de disculpa que en el artículo 147 se dé campo á que esta pena pueda ser menos dura por medio del arrepentimiento y de la enmienda del condenado, pues en este caso, despues de estar en los trabajos públicos diez años, se le permite pasar á la deportacion. Pues prescindiendo de cuán difícil será creer sincera la enmienda y arrepentimiento de unos hombres por lo regular endurecidos en el crimen y la maldad, y cuán espuesta estará á equivocaciones una rebaja, que ha de fundarse en informes, que dados por hombres sensibles, no podrá menos de tener en ellos mucho lugar la compasion hácia la desgracia ajená, siempre resulta que subsisten en su vigor las poderosas razones, que se han expresado, si no para todos los condenados á los trabajos perpetuos, al menos para su mayor parte, y esto debe ser suficiente para excluir esta pena. Y con tanta mas razon debe hacerse esta exclusion en el Código Penal de una nacion libre, como es por fortuna la Española, cuando no es posible conciliar el orgullo noble, que se trata de inspirar á el español, para que á todo trance sostenga sus fueros contra el despotismo, con la idea humillante, que envuelve la perspectiva de poder ser algun dia esclavo perpetuo de una pena. Escaseese en hora buena en cuanto sea posible la capital; pero no tanto, que para sustituirla, sea preciso la adopcion de otra de mas terribles consecuencias, y resultados.

Lo que se ha dicho con respecto á la pena

de trabajos perpetuos es aplicable en algun modo, habida proporcion, al destierro ó extrañamiento perpetuo del reino, ó al de un pueblo ó distrito determinado. La perpetuidad ciertamente no produciria tan terribles efectos en los condenados á estas últimas penas, como en los que sufren la primera; pero no por eso se resiente menos la humanidad, y la Audiencia quisiera, que no quedase vestigio de semejante perpetuidad en el Código Penal. No pierdan la esperanza los reos de poder volver á su patria, ó al lugar de su nacimiento y vecindad, y á la compañía de sus familias, de sus amigos, y de sus deudos. Los delincuentes en quienes puede caber la pena de destierro ó extrañamiento, aunque sea perpetuo, son personas dotadas por lo comun de otros sentimientos, otra instruccion, y otras costumbres mas dulces, que los avezados á el crimen, á los que se imponen otras penas mas graves. Por tanto son mas susceptibles de enmienda y arrepentimiento, y para inspirársele basta la terrible ausencia de las personas y objetos, que les son mas queridos. Y sin embargo en el Proyecto no pueden aspirar á rebaja alguna, como que no pueden dar pruebas de haberse enmendado, como los condenados á otros castigos.

La marca que vá unida á los trabajos perpetuos está tan léjos de poder ser conforme á el modo de pensar de la Audiencia, que antes bien la contempla, que no puede servir para otra cosa que para deshorrar mas y mas la humanidad.

Como que segun el artículo 48 se deberia imponer por el ejecutor de la justicia con un hierro ardiendo en la espalda del reo, y eso en un tablado hecho en una plaza pública, no admite duda, que causaria un mal distinto del de los trabajos perpetuos, y por consiguiente en el efecto vendria á imponerse dos diversas penas á el condenado. Mas lo que tiene de repugnante es, que segun el contesto del artículo 49, y lo que se asienta paladinamente en el discurso preliminar con la imposicion de la marca en parage oculto de los reos condenados á trabajos perpetuos, no se tiene otro objeto en concepto de los autores del Proyecto, que el de proporcionar un medio seguro de comprobar la identidad en la persona, en el caso de fugarse el delincuente. ¿Mas por ventura dónde está la seguridad de este medio? ¿No será posible, que un verdadero inocente pueda ser sellado con la marca por unos enemigos suyos, que traten de vengarse de él de este modo? ¿No podrian hacer lo mismo unos facciosos ó unos salteadores de caminos con los que hubiesen á las manos? Por otro lado, ¿carece acaso el arte de arbitrios para borrar, ó al menos para desfigurar notablemente la impresion que hizo el hierro ardiente en el verdadero delincuente? Se infiere, pues, que no se consigue la certeza de la identidad, que se propuso la ley, y por tanto no se legitima una señal que en el mismo discurso preliminar se caracteriza de ser un resto de los siglos bárbaros, y una pena rigurosa, que envuel-

ve crueldad sin esperanza de provecho.

En una época en que la filosofía tan agriamente censura la ley 4.<sup>a</sup> tit. 28, partida 7.<sup>a</sup> en que el señor Rey don Alonso el Sabio impone á el blasfemo, que denostare á Dios ó á Santa Maria el que *le señalen con fierro caliente en los bezos ó labios*; ¿será posible que esta propia filosofía sea tan inconsiguiente consigo misma que deje correr impunemente la marca en su Código Penal? ¿Podrá mirarse como humana esta pena en la aurora de su libertad por una nacion como la nuestra, que cuando aun no disfrutaba de este beneficio la veia desusada en la práctica, sin duda porque la opinion pública la miraba como bárbara, y la veia tambien que no se aplicaba ni aun á los gitanos, á pesar de que en la pragmática relativa á ellos de 19 de setiembre de 1783, ó ley 11, tit. 16, lib. 12 de la Novis. Recop. se mandaba sellar con dicha marca á los contraventores? Si la Inglaterra tiene admitida esta pena en algunos casos, no por eso deberemos nosotros adoptarla, así como no hemos uniformado nuestra Constitucion política á la de aquel pais, sino que hemos admitido mejoras considerables. Y si la Francia la ha vuelto á restablecer en 1810 á pesar de haber sido desterrada del Código por la Asamblea constituyente en 1791, no debe causar estrañeza: como en esas cosas ha retrogradado aquella nacion, en las que no deberá ser imitada por la nuestra.

Averíguese pues la identidad de los reos profugos por las otras pruebas, que tiene admitidas

la razon y la práctica, y son sabidas por los Tribunales, sin necesidad de una señal reprobada por la humanidad y la filosofía. Si aquellos han reincidido en sus crímenes despues de la fuga, ó si han cometido otros, fórmese un nuevo proceso, y oigase al reo sus excepciones y defensas. Pues si se impusiese irremisiblemente la pena de muerte sin mas proceso ni diligencia, que la informacion sumaria del nuevo delito, y el mereo reconocimiento de la marca, como se establece en dicho artículo 49, no podria esto ser compatible con la justicia, y se estremeceria la humanidad. La informacion sumaria no es prueba, mientras que no se ratifica en plenario, pues á las veces en éste se desvanece enteramente, ó al menos se disminuye el resultado del sumario; y si lo primero, hace desaparecer la culpabilidad en el acusado, y en el segundo la mengua, y debe sufrir mas inferior pena. Y sobre todo en el imperio de la ley es escandaloso que nadie pueda ser condenado sin ser precisamente oido, aunque parezca el mas delincuente, pues es superior á todas las consideraciones la de que no peligre la inocencia.

La pena de vergüenza pública juzga igualmente la Audiencia, que no debe ocupar lugar en el Código español, pues no la contempla apróposito ni para reparar el escándalo causado al público con el delito, ni para corregir á el que lo hubiese ocasionado. No sirve para lo primero por quanto el público no ve en el condenado á la vergüenza un objeto de seria correc-

cion que deje en su imaginacion una idea sensible, que le recuerde á cada instante la odiosidad del delito cometido, sino un espectáculo ridículo que solo puede dar pábulo á su malignidad, ó al desprecio de los individuos de su misma especie. Tampoco aprovecha para lo segundo, atento que el condenado á esta pena por lo mismo, que sabe que queda hecho un objeto del ridículo, y desprecio de sus conciudadanos, no tiene ya interés en conservar el pudor, ó la vergüenza, que todavía le quedase.

Asímismo debería suprimirse la declaracion de infamia, como pena separada de las demas, pues no parece muy conveniente prodigar el número de infames en una nacion libre, donde tanto se debe estimular el honor y el noble orgullo de sacrificarse por la pátria y por la Constitucion. Esta pena como consecuencia de algunas de las otras corporales podrá ser útil, si se reparte con economía; pero puesta aisladamente llegará á ser inútil ó irrisible, si como suele suceder con frecuencia contrariase tal vez á la opinion pública, si recayese sobre acciones que ésta no repruebe, ó al menos mire como inocentes. La pragmática del señor don Felipe V de 27 de enero de 1726 ó ley 2, tít. 20, lib. 12 de la Novis. Recop. declaró que se tuviese el duelo ó desafio por delito infame; y sin embargo ningun contraventor ha sido tenido por tal, ni se ha extinguido, ni aun minorado esta especie de crímenes. Prueba clara de que la pena se ha hecho irrisoria, y mas valiera no haberla impues-

:

to, por quanto á las veces la lei para establecer la infamia es impotente contra la opinion que es la reguladora de hecho de las acciones honrosas ó infames.

Por último la Audiencia cree utilísima la pena de correccion en casas destinadas única y privativamente á la de los delincuentes, y quisiera que el establecimiento de éstas hubiera sido una de las primeras atenciones del Gobierno, por la suma falta que hacen para la enmienda de los reos, y porque para castigar cierta clase de crímenes son siempre preferibles á los presidios y trabajos públicos, donde se suele aumentar la perversidad, y hacerse incorregibles los destinados á ellos. Pero á sus ojos parece mui perjudicial, que esta pena de correccion para mugeres y menores de edad se ejecute en establecimientos de beneficencia y enseñanza. Estas casas no deben encerrar en su seno otras personas, que las que necesitan de los socorros y auxilios que indican sus nombres, no de modo alguno los delincuentes de cualquier edad, ó sexo que sean. No debe darse lugar á que éstos puedan pervertir á aquellas con la recíproca comunicacion, ni á que el establecimiento mancille su opinion, y contraiga odiosidad, si sirve de correccion á sugetos viciosos, pues esta mala voz retraerá á los pobres virtuosos de apetecer ser participantes del benefico fin á que estan destinados estos establecimientos. El señor *Rey don Carlos III.* trató de evitar en parte estos inconvenientes en la Real cédula de 11 de enero

de 1784, que es la ley 12, tít. 31, lib. 12 de la Novis. Recop. prohibiendo, que ningun Tribunal ó justicia destinase á ningun delincuente hombre ó muger al hospicio ó casa de misericordia ó de caridad con este nombre, para evitar la mala opinion, voz y odiosidad del castigo á la misma casa y á sus individuos. Y si bien determinó, que los vagos ineptos para el servicio de las armas y de la marina, y los muchachos de corta edad, que fuesen aprendidos como tales vagos, se remitiesen á los hospicios ó casas de misericordia, para que se les instruyese en las buenas costumbres, y se les hiciesen aprender oficios y manufacturas, dándoles ocupacion y trabajo proporcionado á sus fuerzas; sin embargo mandó, que no debiendo mezclarse con los demas hospicianos los vagos que ademas de su vagancia se contemplasen con vicios perjudiciales, para que no les influyesen sus resabios, se destinasen salas ó lugares de correccion contiguas á los mismos hospicios, en que con separacion estos vagos resabiados se empleasen en los trabajos de las obras, huertas y demas faenas de la casa. Pero no se necesita pensar mucho para conocer que estas salas ó lugares de correccion contiguos á las casas de misericordia, ó enseñanza no salvan enteramente aquellos inconvenientes, ni quitan la mala voz al establecimiento, y por eso es lo mejor, que no se confundan los de beneficencia con los de correccion ó reclusion, siendo edificios separados, que no tengan entre sí ninguna conexión.

Puesto que la Audiencia opina, que deberían suprimirse las indicadas penas, de aquí se seguiría la exclusion de varios artículos del Proyecto que tratan de ellas, y la variacion de otros que las aplican, siendo por consiguiente de los primeros el 30, 31, 48, 49, 50, 63 y 77; y contando entre los segundos los que hablan de las penas, que conceptúa deben suprimirse, y por de contado los de trabajos perpetuos deberian entenderse de los temporales. Mas al mismo tiempo echa de menos, que no se haya incluido en la escala de las penas la privacion y suspension de los derechos de ciudadano. En un Gobierno representativo la mayor dignidad es la de ciudadano, para el que sabe apreciar sus derechos, y al que conoce lo que esto vale, no puede aplicársele lenitivo mejor para corregir sus extravíos que privarle ó suspenderle de todos ó de algunos de los derechos de ciudadano. Y tiene la ventaja esta pena, que puede graduarse proporcionalmente segun la multiplicidad y variedad de aquellos derechos, y con mucha oportunidad pudiera substituirse á la de infamia para todos los delitos, que se castigan con ésta. ¿Por qué pues se habrá omitido este fecundo manantial tan apropósito para reprimir un considerable número de delitos? ¿Será quizás porque se haya juzgado que la admision de esta pena seria contrariar á la Constitucion política de esta Monarquía, que en el artículo 26 establece, que solo por las causas señaladas en los dos artículos precedentes se puedan perder ó suspender los

derechos de ciudadano, y no por otros? Pero en los dos anteriores artículos 24 y 25 se halla determinado, que se pierde la calidad de ciudadano por sentencia, en que se impongan penas aflictivas, ó infamantes, si no se obtiene rehabilitacion, y que se suspende su ejercicio por hallarse procesado criminalmente.

Ahora bien: ¿quién ha establecido esta suspension por solo estar pendiente una causa criminal, y la privacion por toda sentencia de pena aflictiva, ó infamante podria conceptuar como contrario á su mente é intencion, que en los juicios criminales se imponga á ciertos delitos la suspension ó privacion de los derechos de ciudadano, segun se prescriba en el Código Penal? Tanto mas cuanto á nadie se oculta, que en la opinion pública cualquiera que sea castigado de este modo en una nacion libre queda siempre infamado, por haber dado lugar á la pérdida de la prerogativa mas preciosa. Los autores del Proyecto no han juzgado incompatible con la Constitución el artículo 77, en que se dice, que al reo, á quien se le imponga la pena de infamia perderá hasta obtener la rehabilitacion todos los derechos de ciudadano que no podrá ser acusador, sino en causa propia, ni testigo, ni perito, ni albacea, ni tutor, ni curador, sino de sus hijos ó descendientes en linea recta, ni árbitro, ni ejercer el cargo de hombre bueno, ni servir en el ejército ni armada, ni en la milicia nacional, ni tener empleo, comision, oficio, ni cargo público alguno. Por identidad de ra-

zon no se alcanza, por qué no se haya de poder imponer como pena á los delincuentes en ciertos casos la privacion ó suspension de estos derechos sin menoscabo de los artículos de nuestra sábia Constitucion, puesto que segun se ha manifestado, no puede menos de ser infamante, y tal vez á esto hizo relacion la Constitucion misma. Las Córtes ya en otros particulares no han dudado aclarar otras dudas sobre varios artículos de dicha Constitucion, declarando no ser aplicables á los casos, que algunos se persuadian estar comprendidos en ellos. Puede servir de ejemplo el que en el artículo 97 de la Constitucion se halla prohibido que ningun empleado público nombrado por el Gobierno pueda ser elegido Diputado á Córtes por la provincia en que ejerce su cargo. En la letra de esta general prohibicion parecia estar comprendidos los cátedráticos de las Universidades, Colegios y Seminarios, que tuviesen sus Cátedras por nombramiento Real. Sin embargo, no creyeron las Córtes que se ofendia en lo mas mínimo á la ley fundamental, cuando declararon en el Decreto de 14 de Junio de 1813 que no debian entenderse estos Catedráticos excluidos de poder ser diputados á Córtes por la provincia, en que ejercian la enseñanza. ¿Por qué pues en el Código Penal no se ha de poder hacer igual declaracion ó explicacion con respecto á establecerse, ó no, como pena la pérdida ó suspension de los derechos de ciudadano?

Por lo que hace á la enumeracion de los de-

litos, cuyo castigo interesa á la sociedad, es claro que debe ser completa en un Código Penal, pues no debe echarse de menos ninguno de ellos si ha de corresponder á los deseos y esperanzas de una Nacion, que ha mejorado por sí misma sus instituciones, y trata de llevarlas al cabo en todos sus ramos. Pero es muy difícil que al Legislador, aunque sea el mas sábio y mas vigilante, no se le escape alguna accion criminal, ó culpa que merezca pena, sin clasificarla como corresponde, y sin aplicarla el debido castigo. Los autores del Proyecto en el artículo 112, dan á entender que puede haberse omitido comprender en él alguna accion criminal ó culpable, y para ese caso disponen, que deba el juez absolver al que la hubiese cometido, y dar cuenta al Gobierno con sus observaciones por medio del Tribunal supremo de Justicia, para que se haga todo presente á las Córtes. Además en el artículo 195 para la pena en que han de incurrir los que falten al respeto de las Córtes, ó de la Diputacion permanente, ó que turben el órden y tranquilidad de sus sesiones, se remite á la que esté prescrita en el reglamento interior de Córtes. Y en el 381 se hace igual remision al reglamento respectivo (que no puede ser otro que el de sanidad) para la imposicion de penas á los que introduzcan ó propaguen enfermedades contagiosas ó efectos contagiados, y á los que quebrantáren las cuarentenas ó los cordones de sanidad, ó se evadan de los lazaretos. Mas esta franca confession de poder haber acciones criminales ó cul-

pables, que hayan sido omitidas en el Código impele á la Audiencia á hacer algunas reflexiones.

No parece necesario establecer por ley la absolucion del reo, cuando es acusado por alguna accion que el Código Penal no incluya entre los delitos ó culpas. Es bien óbvio el principio harto sabido, de que todo ciudadano puede ejecutar todo lo que no prohiben las leyes, y que la autoridad judicial no puede calificar de criminales las acciones, que la legislación no estima como tales, ni imponer penas arbitrarias, sino las que señalan las mismas leyes. Y cuando se advirtiese la falta de haberse olvidado en el Código algun delito ó culpa, una vez que las Audiencias deben confirmar ó revocar las sentencias dadas por los jueces de partido, seria mas conveniente, que éstos debiesen dar cuenta á aquellas de las observaciones que les ocurriesen, para que apoyándolas ó refutándolas, pero manifestando los fundamentos con que corroborasen su dictámen, las remitiesen á el Tribunal supremo de Justicia para los fines que indica el expresado artículo 112. Así oidas las razones del juez inferior, de la Audiencia y del Tribunal supremo de Justicia, podrá recibir el asunto toda la claridad conveniente para que pueda decidirse con acierto.

Por otro lado es tambien evidente que el Código Penal debe abrazar todos los delitos y las penas que les correspondan. Así pues todos los ciudadanos podrán estar instruidos de aque-

llos y de éstas, y saber lo que deben evitar. Por consiguiente, para esto no son tan á propósito unos reglamentos particulares, como el interior de Córtes, y el de Sanidad, que no pueden llegar con tanta facilidad á noticia de la multitud, como el Código Penal. Al menos en opinion de la Audiencia en los reglamentos particulares no deben imponerse por las contravenciones, penas, mucho mas las afflictivas é infamantes. Y he aquí un motivo poderoso por el que el Código debe abrazar en su seno todas las disposiciones penales relativas á cualesquiera delitos graves, que hayan de castigarse con aquellas penas.

Además de estos delitos contra la salud pública, contra el respeto del Congreso Nacional, y si se quiere de los que son contra la policía, que tambien se han omitido, echa la Audiencia de menos en el Proyecto otros que son acreedores á ser reprimidos con penas. No numera ciertamente entre éstos el suicidio, la mágia, los agüeros, los hechizos, las adivinaciones y otros semejantes, por cuanto no duda afirmar con varios filósofos, que no deben ser castigados. No el suicidio, porque como dice el sábio Beccaria no admite pena propiamente tal, porque ó ésta ha de recaer sobre los inocentes, cuales serian los herederos del suicida, ó sobre un frio cadáver incapaz de sufrir. Tampoco los magos, agogeros, hechiceros, adivinadores &c. mediante, que como observa el elocuente Filangieri son mas dignos de escarnio y de burla, que de verdadera pena im-

:

puesta por los Jueces y Magistrados, á no ser que bajo este pretesto cometan fraudes, engaños ó estafas. Entonces ya vendrán incluidos en dichas disposiciones generales del Proyecto, y castigados como engañadores ó estafadores.

Pero otros hay que no han debido omitirse, y tales son en concepto de la Audiencia la sodomía la bestialidad, el contrabando, la embriaguez consuetudinaria, y la vagancia ú ociosidad, todos acreedores á que el Legislador procure reprimirlos. El crimen de sodomía, que á una condenan la religion, la moral y la política, y que tanto perjuicio trae á la poblacion, no puede menos de reclamar la vigilancia de las leyes para su exterminio en un pueblo libre, donde la conservacion de las buenas costumbres tiene la mayor influencia sobre la libertad civil. Así no debe omitirse el castigo de este vicio, indigno de los hombres, entre los delitos, que son contra las costumbres, y lo mismo cualesquiera otros vergonzosos placeres, que dañen á la poblacion, que la Audiencia se abstiene de referir, pero que se han propagado demasiado en los pueblos corrompidos.

La bestialidad; este crimen enorme, que propende á la degradacion de la especie humana, causa un ultrage á la naturaleza, y hace caer á su autor en el embrutecimiento de las bestias, aunque no sea muy frecuente, no debe quedar sin sancion penal en una Nacion que se precia de religiosa y virtuosa, cuando se trata de mejorar y purificar sus costumbres, y de multipli-

car sus virtudes cívicas, que deben tener por base las virtudes morales.

Los autores del Proyecto, es verdad, que en su discurso preliminar colocan la sodomía, y la bestialidad entre los delitos que no deben ocupar ningun sitio, ni insertarse directamente en ningun buen Código criminal. Pero como no dan las razones, que tengan para justificar este modo de pensar, no ha podido la Audiencia tomarlas en consideracion. Mas sí dirá que siendo posibles estos vergonzosos excesos, es preciso que las leyes los proscriban y los castiguen. Un solo ejemplar que se verificase de la impunidad de un delincuente de esta clase, que seria la consecuencia necesaria de no ser el delito incluido en el Código, causaria el mayor escándalo en el pueblo. Es de desear ciertamente, que los atentados ocultos de este genero queden sepultados en el silencio, para que las personas corrompidas no se exciten á imitarlos, y así lo quiere la Audiencia. Pero aquellos que por una casualidad lleguen á ser públicos, deben experimentar la execracion de las leyes. Está bien que se prohiba hacer pesquisas para indagar y averiguar los que permanezcan ocultos; pero si consiguiesen publicidad, y fuesen delatados ó acusados por los interesados, ó por el acusador público, deben ser castigados con penas análogas, que son las coreccionales, pues está muy distante la Audiencia de apetecer se resuciten las bárbaras y crueles, que imponian nuestras antiguas leyes á estos escesos.

Y no se diga que debemos avergonzarnos de oír el nombre de sodomía y bestialidad. Pues no menos deberá horrorizarnos, si tenemos sensibilidad y virtudes el nombre de parricidio. La imaginacion presentaba como imposible que pudiese haber hijos tan desnaturalizados, que privasen violentamente de la vida á los que les dieron el sér. Por esta causa en seiscientos años no conoció Roma penas para este crimen; pero empezó á haber ejemplares de él, y fué preciso que las leyes acudiesen al remedio, poniéndolas muy severas á los parricidas. ¿Porqué, pues, no se ha de hacer lo mismo con los sodomitas, y con los que cometen el crimen de bestialidad, una vez, que no faltan algunos, que incurren en estos delitos? Fuera de que bien pueden ser caracterizados en las disposiciones legales de modo que no se nombren estos excesos.

El contrabando, que es un delito que ofende á la Nacion, como que es un robo ó hurto hecho á ésta, y del que resultan terribles consecuencias, así en el aumento de las contribuciones para sostener las cargas del Estado, como en dejar ilusorias las mejores medidas y providencias para fomentar la prosperidad nacional, como finalmente en ser el principal agente, y vehículo que causa la introduccion y propagacion de las enfermedades contagiosas, debe ser contenido fuertemente con las penas convenientes, mucho mas en un sistéma representativo, en que la Nacion misma arregla y nivela sus impuestos y sus gastos, aun cuando, lo que no debe ser, se

prescindiera de que el ejercicio de contrabandista es la escuela y aprendizaje en que se ensayan los que despues pasan á malhechores y salteadores de caminos.

La embriaguez consuetudinaria es sumamente culpable, pues directamente ataca las costumbres, y el que ya contrae un hábito tan vergonzoso, que le expone á cometer los mayores desórdenes, sin que él pueda ignorar estas consecuencias, es merecedor de ser castigado con rigor, y la sociedad tiene un interés en que se corrija y enmiende el culpable, y sirva de ejemplo á los otros. Y esto sin perjuicio de que la embriaguez no le sirva de disculpa en los delitos que cometa, como lo previene el artículo 24, y con el que está conforme la Audiencia.

La vagancia y ociosidad son el semillero y origen fecundo de todos los vicios. Así, pues, una Nacion libre, en que como se ha sentado deben ponerse los mayores conatos en formar las costumbres, no debe permitir en su seno vagamundos y holgazanes, que carezcan de oficio, arte ó profesion con que adquirirse el necesario sustento, sin que por otro lado tengan propiedad ni rentas. Estos solo sirven para corromper la moral pública, privando á el Estado de el auxilio de sus robustos brazos con una vergonzosa y culpable inaccion, quizás en lo mas vigoroso de la juventud. La vagancia, pues, y el contrabando han debido ocupar un lugar en el Código Penal.

Además de estos, hay tambien otros delitos

que han sido pasados en silencio. Así es, que en los artículos 362 y 363, se prohíbe la introducción, fabricación y venta de armas prohibidas, y el uso de ellas, mas no el simple porte de las mismas armas sin licencia, á el que igualmente debe estenderse la disposición Penal, só pena de que aquellas prohibiciones se inutilicen, especialmente la primera de la introducción, pues si se pueden llevar sin incurrir en pena, se introducirán, se fabricarán y se venderán, como que no faltará consumo. Quizás en el uso se habrá querido comprender tambien el llevarlas; pero se preciso confesar que es equívoco el sentido de esta voz para darla tanta estension. No es lo mismo hacer uso de las armas, presentándolas para intimidar á otro, ó para herirle, que llevarlas consigo quizás para su defensa, y la ley debe ser clara, que no admita interpretaciones. Mas exacta es la decision de la ley 17, tit. 19, lib. 12, Novis. Recop. que manda, que nadie lleve ni use de estas armas. En los artículos 431, 432 y 433 se imponen penas á los acusadores que no prueban su acusacion, ó la ponen falsa y calumniosa ó la desamparan, y á los que sin constituirse tales acusadores, denuncian á las autoridades un delito, que luego no se prueba; mas falta tambien imponerlas á el acusador fraudulento que emprende la acusacion no con verdadero zelo, sino para hacer de su parte todo lo posible, para que sea absuelto el acusado, de cuyo delito trata la ley 12, tit. 1, part. 7.<sup>a</sup>

En el artículo 439 se castiga á el que subs-

trae, ó destruye el todo ó parte de algun documento del archivo, oficina ó depósito público en que está custodiado; pero no se impone pena á el que sin substraerlo ni destruirlo, con malicia ó sin ella, lo supone perdido, ó hace que se pierda, acciones harto culpables, que necesitan de castigo. En el artículo 604 se imponen penas á los que sin licencia fijan en los sitios públicos proclamas, arengas ó discursos impresos; mas no á los que los ponen manuscritos, que no son menos criminales, y debe llenarse este vacío. Y finalmente en el artículo 642 y siguientes se escarmienta á los que hieren ó maltratan á otros; mas no á los que lo hacen á sí mismos con intento de quitarse la vida, aunque por alguna casualidad no lo consigan, pues á pesar de que no pueda castigarse el suicidio por no existir ya el delincuente, no es lo mismo á el que se hierre ó mutila, siempre que no esté demente, sino poseido de alguna pasion, el cual debe ser corregido, y encargado á la especial vigilancia de las autoridades. Quizás un mas detenido examen del Proyecto pudiera hallar omitidos otros casos semejantes en otros artículos que se hayan escapado á la perspicácia de los individuos de la Comision, cosa muy facil de suceder en un asunto tan vasto y complicado.

Expuestas ya las observaciones generales, que ha creido la Audiencia deber poner en la consideracion de las Córtes y de la Comision que ha formado el Proyecto, descende ahora á hacer las particulares, que estima convenien-

tes sobre algunos de sus artículos, que no se conforman con el modo de pensar del Tribunal. En primer lugar el artículo 7.º se presenta á sus ojos, como que encierra una grande injusticia. Ciertamente la tentativa ó conato de un delito manifestada por un acto exterior para preparar ó empezar su ejecucion, aunque haya dejado de tener efecto por alguna casualidad, ó por otra circunstancia independiente de la voluntad del autor, no es justo sea castigada con la misma pena que señale la ley al delito intentado. Aunque el Código Penal frances establezca en el artículo 2.º que el conato en el caso expresado sea considerado como el mismo crimen, no es digno de ser imitado en esto en el de una Nacion libre, en que debe resplandecer la humanidad y la filantropía. Si seguimos la opinion del inmortal Beccaria, que reconoce la verdadera medida de los delitos en el daño causado á la sociedad, encontraremos que es muy distinto, y mucho menor el que produjo el conato, aunque empezado á ponerse en ejecucion, que el delito mismo, y así no puede ser proporcionada á ambos delincuentes una pena igual. Mas si con otros jurisconsultos y filósofos atendemos tambien para establecer esta medida ademas del daño ocasionado, la deliberacion del delincuente, y los estímulos ó causas, que le excitaron á cometer el delito, se verá se necesita mayor resolucion y perversidad de corazon para consumarle, que no para intentarle, y para tomar algunas medidas prévias para su ejecucion. ¿A cuántos despues de empezada ésta, les

falta el valor y presencia de ánimo precisa para llevar al cabo su intento? Luego éstos no tendrán el mismo grado de culpa que aquellos, y no podrán merecer el propio escarmiento, sino otro menos severo.

En las leyes no deben ponerse obstáculos á el arrepentimiento de los que delinquen, antes bien facilitarles, y promoverles los medios posibles para ello. Ninguno en concepto de la Audiencia es mas análogo para conseguir este objeto, que la distincion de la gravedad de la pena entre el simple conato y la consumacion del delito. El que sabe que habiendo principiado á ponerle en ejecucion ha de sufrir la misma pena, que si le hubiera consumado, tan léjos estará de retraerse de ello, que antes bien esta consideracion le servirá de estímulo para precipitar y acelerar el complemento del delito. No basta que en el artículo 8.º se liberte de pena á el que por arrepentimiento ó voluntario desestimiento haya suspendido y dejado de consumir la ejecucion ya empezada, ó preparada, á no ser que el acto cometido para dicha preparacion, ó principio de ejecucion del delito principal, tenga señalada alguna pena. Pues no es inverosímil que estuviese ya arrepentido, cuando sobrevino la casualidad ú otro impedimento independiente de su voluntad, que habia de impedir el efecto, y éste seria un caso, en que padeceria todo el rigor de la pena, como si hubiese consumado el delito, el que dejó de hacerlo por arrepentimiento. ¿Y por qué medios se acreditaria éste?

:

¿ Acaso por el dicho del delincuente? No habria uno, que viéndose impedido de llevarle al cabo dejase de suponer que se habia arrepentido. Y si se exigiesen otras pruebas, no podrian darse sino cuando el arrepentimiento se hubiese manifestado por actos externos, y por tanto muy rara vez ó casi ninguna tendria lugar esta excepcion. No cerremos pues la puerta á que los hombres puedan arrepentirse de sus malos propósitos y conatos, é impongamos menor pena á la tentativa que á la consumacion, y conseguiremos seguramente tan laudable objeto. Y en el caso en que por la trascendencia del delito creamos, que en algunos debe haber excepcion, la Audiencia opinaria, que en lugar de establecer como regla general que el conato empezado á poner en ejecucion sea castigado con la misma pena que la ley señale á el delito intentado, excepto en los casos en que la propia ley determine expresamente otra cosa, como se dice en el relacionado artículo 7, deberia preferirse el axioma contrario; es á saber, que se castigue con menor pena, á no ser que la ley determine otra cosa, imponiendo la misma á el conato que al delito. Mas indulgente fué el señor Rey don Alonso el Sabio, en la ley 2, tít. 31, partida 7, donde despues de individualizar los delitos, en que debian recibir escarmiento los que pensaren en facer el yerro, y comienzan á obrar mal, *magüer non lo cumplan*, añadió la humanísima excepcion de que *en todos los otros yerro menores destos magüer los pensaren los omes facer, é comienzan á obrar, si se*

*arrepintieren ante que el pensamiento malo se cumpla por fecho, non merescen pena ninguna. Y nos seria poco ventajosa la comparacion de esta benignísima ley antigua nuestra con la reciente contenida en el Proyecto mucho mas severa.*

No parece menos injusto á la Audiencia, que en el artículo 11 á el extranjero transeunte, y no domiciliado en España, que no lleve tres meses cumplidos de residencia en ella, y contraviere á la ley, ordenanza ó reglamento particular de este reino, y opusiere como excepcion la ignorancia de estas disposiciones, y resultáre cierta ó verosimil, se le imponga la mitad de la pena. Este debe quedar exento de toda ella; pues el que ignora una ley, que no tiene obligacion á saber, y que como extranjero de corta permanencia en el pais no podia ni debia tener noticia de ella, á no ser por una casualidad, no puede ser culpable, y donde no media culpa no puede haber que escarmentar; y por consiguiente es contra justicia imponer una pena, que podria ser perjudicial, alejando de nuestro suelo á los extranjeros, que en él puedan domiciliar la industria, el comercio, las artes y los conocimientos útiles, por temor de verse castigados sin ser delincuentes, y tratados con la suspicacia y falta de franqueza que supone la disposicion de este artículo.

El 21 fija la edad de siete años para que un menor pueda ser considerado como capaz de crimen; mas la Audiencia cree demasiado tierna aquella edad para poder obrar con discernimien-

to y malicia, por mas que se supongan desarrolladas sus facultades intelectuales. No puede tampoco conformarse con que se deje al arbitrio de los jueces la declaracion prévia en juicio de si tiene ó no aquel discernimiento, malicia y desarrollo de facultades intelectuales, que se necesitan para tener la capacidad de delinquir. Mucho mas respecto de un niño de siete años y un dia, por ejemplo, que ya estaria comprendido en el caso de la ley en la forma que está extendida, lo mismo que respecto de el que le falte un solo dia para cumplir los diez y siete años de edad, á pesar de la notoria diferencia que debe haber de uno á otro, sin necesitar el primero de examenes y declaraciones, que podrá y deberá hacer precisas el segundo. Para corregir los deslices de un niño, que regularmente no posee un conocimiento perfecto, basta la autoridad paterna ó doméstica, mucho mas, cuando en los artículos desde el 561 hasta el 568 del mismo Código Penal se les facilitan los medios para poder con conocimiento y auxilio de la autoridad civil que reside en los alcaldes, castigarlos con ciertas penas leves, que se designan meramente correccionales. Por eso para que se le considere á el menor de edad como capaz de crimen ó de delito, que pueda y deba ser castigado por el poder judicial con las penas competentes á sus atribuciones, debe ser preferible la disposicion de la ley 8, tít. 31, partida 7, que dice: *Si por aventura el que oviere errado fuese menor de diez años é medio, non le deben dar ninguna pe-*

*na, é si fuese mayor de esta edad é menor de diez é siete años, debe menguar la pena que darian á los otros mayores por tal yerro.*

La sentencia de pena capital luego que esté notificada á el reo debe ejecutarse á lo mas pronto posible, y por tanto es muy conveniente se haga irremisiblemente á las cuarenta y ocho horas, segun se establece en el art.<sup>o</sup> 31; y como el conceder al juez la facultad que en él se le dá para prorogar este término hasta nueve dias á pretexto de que el reo dé cuentas ó arregle sus negocios domésticos, cuando haya grave perjuicio en que no lo haga, no serviría para otra cosa que para dar lugar á abusos, y abrir la puerta á una compasion mal entendida, será muy razonable suprimir esta parte del artículo, mucho mas cuando es bien claro que durante el juicio, por muy breve que sea, y de cuyo desgraciado éxito podia tener fundadas sospechas, ha tenido el reo tiempo sobrado para dar las cuentas y arreglar sus negocios.

Igual supresion deberian experimentar los artículos 34 y 35, pues cualquiera ejecucion de pena de cualquier modo que se revista, practicada en los tristes restos de un frio cadáver, ya haya fallecido el reo antes ó despues de la notificacion de la sentencia, ademas de ser infructuosa, pues un cadáver carece de sentimiento, es un espectáculo horroroso, que desdice de una Nacion que ha proclamado la Constitucion mas liberal. ¿Para qué, pues, puede servir la conduccion del cadáver al lugar del suplicio, con

las mismas ropas que hubiera llevado vivo, y en un féretro descubierto? ¿Á qué exponerle de esta manera al público sobre el cadalso por el ejecutor de la justicia, al pie del sitio de la ejecución? ¿No será esto mas bien extender la venganza y el encarnizamiento mas allá de el sepulcro? Para el escarmiento de los demas basta hacerse pública la sentencia, para que todos se enteren de que sus delitos habian sido castigados con la pena capital, pero su ejecución habia sido frustrada por la muerte del reo. Pero la exposición del cadáver con las circunstancias referidas, en vez de mejorar las costumbres, aumentará la ferocidad del pueblo espectador de estas tristes representaciones. Y así en lugar de prevenir los delitos, pudiera quizás producir un efecto contrario; es á saber, que crezca el número de éstos, pues al observador filósofo no se le encubre que se aumentan ó disminuyen aquellos á proporcion que son las costumbres de los pueblos, ó mas feroces y crueles, ó mas dulces y moderadas. ¡Cuán reparable seria que cuando nos vanagloriamos, y hacemos ostentacion y alarde de filosofía y de libertad, con las que debe siempre ir como compañera inseparable la humanidad, se adoptase por la legislacion, y se presentase á los ojos del pueblo Español estas escenas desagradables, que no habia presenciado en tiempo del gobierno absoluto, y á que no está acostumbrado! No puede atinarse cómo se ha dado lugar á este acto de justicia sobre un cuerpo inanimado en un Proyecto de Código, que con ra-

zon, como se ha sentado, no ha puesto en la lista de los delitos á el suicidio, sin duda porque el que se quitó á sí propio la vida, no puede ya sufrir pena, á no ser que se ejecutára en su cadáver, y esto seria repugnante.

Encuentra tambien gravísimos inconvenientes la Audiencia en que subsista el caso segundo del art.º 36. De admitir como motivo justo para que se suspenda la ejecucion de una sentencia, despues de notificada al reo, el que éste incurra en el intermedio en demencia ó delirio, hasta que saliese de este estado, resultaria que para evadir ó al menos dilatar la ejecucion de la pena, muchos graves delincuentes se fingirian dementes, locos ó delirantes. Y no se opone que en el artículo se diga verdadera demencia, pues todos saben cuán hábiles son muchas personas en estos fingimientos, y que engañan hasta á los mas hábiles y experimentados facultativos. Parecia así arreglado que se suprimiese este primer caso, como asimismo los primeros periodos del tercero, donde se determina que se suspenda igualmente la citada ejecucion, si se dudase de la certeza del delito ó de su gravedad por la retractacion legal de algun testigo de los que hubieran declarado contra el reo, ó por nuevas pruebas halladas. Estas retractaciones son muy sospechosas, y á las veces nacen de soborno ó cohecho, y otras de temor de ser penados los autores como calumniadores, por lo que deben mirarse con desconfianza, y por otro lado no se explica bien qué clase de pruebas han de ser éstas, pues hablando con

semejante generalidad, puede temerse fundadamente que despues no se tengan por bastantes. Fuera de que no hay necesidad de estas menudencias y particularidades, y seria suficiente para determinar dicha suspension que se conservasen como tercer caso las siguientes expresiones desde *si por algun descubrimiento hecho despues de la sentencia resultáre motivo fundado &c.*, siempre que se fije, para que no haya dudas, cuál ha de ser este descubrimiento.

No halla razonable la Audiencia el que en el art.º 37, despues de establecer la regla general justísima, de que no se suspenda la notificacion y ejecucion de la sentencia de pena capital, aunque el reo descubriere otro delito, se añada como excepcion, que pueda suspenderse bajo la responsabilidad de los jueces de derecho, cuando á su juicio sea tal el nuevo delito que el bien del Estado se interese particularmente en su averiguacion y castigo, y no pueden conseguirse con probabilidad estos objetos, sino existiendo algun tiempo mas el sentenciado. Si el reo ha merecido pena capital por el delito, por el que ha sido juzgado, ¿á qué abrirle camino para que delate á otras personas que no han sido comprendidas en su proceso? Si por estos nuevos delitos no ha sido lastimada la sensibilidad del público, ¿á qué añadir nuevas víctimas con un castigo no necesario, mientras que la ley no sorprende al delincuente? Por otra parte, esta facultad que se concede al reo condenado á pena capital ¿no le facilitará medios para dilatar con delaciones, tal vez

voluntarias, el término de su existencia, debilitando así la fuerza de la impresion que causa en el público la prontitud del castigo? ¿Y no podrá quizás la inmoralidad del reo ser tal que le excite á comprometer á muchos inocentes? Y he aquí como, de no quitarse esta excepcion, vendria á atentarse á la libertad civil del ciudadano.

Mejor dicho estaria en el art.º 40, que la ejecucion de la sentencia de muerte se hiciese desde las once de la mañana en adelante, porque para exigir precisamente que se haga entre once y doce no se nota un fundamento sólido que así lo convenza, y no es acomodable á todos los tiempos y lugares.

Mucho se desvia de la humanidad, que tanto debe brillar en un Código filosófico, la excepcion que se añade en el art.º 47, por la cual los cadáveres de los condenados por traicion ó paricidio (como se decide con respecto á los de los otros delincuentes á quienes se imponga la pena capital), no deben entregarse á sus parientes ó amigos, ni para alguna operacion anatómica, ni ser sepultados por disposicion de las autoridades, sino que deben serlo en el campo y en sitio retirado fuera de los cementerios públicos, sin que se permita poner señal alguna que denote el lugar de su sepultura. Ya se ha manifestado, que esta animosidad contra las cenizas frias, aun de atroces delincuentes, no es conforme á los principios que profesan los individuos de la Audiencia.

Demasiadamente dura y rigurosa seria caso de no proscribirse la pena de trabajos perpetuos,

:

como lleva indicado la Audiencia, si se impusiese como se manda en el art.º 52 al sentenciado á deportacion, si se fugase antes ó despues de llegar á su destino. No hay cosa mas natural al hombre que el deseo de su libertad, y así la pena mas proporcionada para castigar dicha fuga será la de trabajos temporales. Pero aun habria mayor dureza en que la una ó la otra se impusiese sin necesidad de mas proceso ni juicio, que el mero reconocimiento ó la justificacion de la identidad de la persona, y en que lo mismo se verificase para hacerle sufrir irremisiblemente la pena de muerte al fugado, que despues de haberse escapado cometiese otro delito á el que esté señalada pena corporal ó de infamia, como quiere el indicado artículo. Debe preceder á su imposicion un juicio completo y acabado, y no puede menos de repetirse, que no se encuentra conforme á justicia que nadie sea condenado sin prévia audiencia. Y esta misma observacion deberá aplicarse á los casos comprendidos en el siguiente art.º 53, y en el 59 y 62, pues todos deben ser oidos. Y volviendo á el 53 hay tanta mas razon para que lo sean los extrañados del territorio español que fueren encontrados dentro de él antes de haberse cumplido el tiempo de su condena, cuando no es inverosimil que alguna vez pudiera no ser culpable, y por tanto indemne de toda pena, como sucederia si el temor justo de perder su propia vida con motivo de una revolucion, ó la expulsion á la fuerza hecha por las autoridades ú otras personas, obligase á el espa-

ñol extrañado y refugiado en el reino extranjero confinante, pero establecido en las fronteras, á huir forzosamente á su pais natal.

Si se adoptase la proscricion de las indicadas penas perpetuas, deberian entenderse únicamente con los deportados las disposiciones del art.º 54 relativas á que los condenados despues de pasados nueve dias desde la notificacion de la sentencia ejecutoriada, se consideren como muertos para todos los efectos civiles en la península, y no puedan hacer testamento, ni disponer de sus bienes, que deben pasar á sus herederos legítimos abintestato, y que deban perder los derechos de la propiedad y de la pátria potestad, y su matrimonio se considere disuelto en cuanto á los efectos civiles, y sean incapaces de adquirir nada en el reino por sucesion ú otro título.

La duracion de 25 años, que en el art.º 55 y 60 se fija á las penas de obras públicas y de reclusion para las mugeres, pudiendo ser perpetua para los hombres, y la de 20 años que tambien se establece en el 57 á la de presidio, pudiéndose extender á 25 en el caso señalado á los sacerdotes en el 71, parece muy excesiva; pues no debe darse lugar con el demasiado tiempo que dure la pena á que se cause la desesperacion de los condenados á ella, y por esta razon en concepto de la Audiencia no deberia pasar el *maximum* de las que van referidas de diez á quince años. Así los que sufriesen este castigo no se inutilizarian para la sociedad despues de corregidos, con-

sumiendo en la condena lo mas florido de su edad. Al paso que por los fundamentos que se han expuesto antes de ahora en el progreso de este informe deberian desaparecer de los artículos 64 y 65, las cláusulas alusivas á los condenados á marca, vergüenza pública y trabajos perpetuos, supuesta la proscripcion de estas penas del Código, deberia igualmente suprimirse la pena de pan y agua, que en el último se impone por espacio de uno á ocho dias á el reo que conducido á presenciar la ejecucion de la sentencia de otro, cometiese algun acto de irreverencia ó desacato, mediante que ni está incluida en la escala de las penas, ni deberia estarlo como impropia de un Código Penal. Y ademas falta expresar qué autoridad ha de ser la que ha de mandar poner una mordaza por el ejecutor de la justicia á el que cometa estos excesos, consistiendo en blasfemias, obscenidades ó insultos á las autoridades ó á los espectadores, y la pena que deban sufrir despues de restituidos á la cárcel; pues lo primero no debe quedar al juicio del ejecutor de la justicia, ni lo segundo á la arbitrariedad de los jueces, y no admite duda que el que comete el exceso con alguna de estas circunstancias es mas culpable que el que lo ejecuta sin ellas, que esmeramente á el que se manda poner en un calabozo con prisiones y la permanencia en él á pan y agua por dicho tiempo.

Es digno de tenerse en consideracion en los artículos 66 y 68, que hay delitos tan graves y atroces que pueden cometerse por los que se acercan ó pasan de la edad de setenta años, por-

que algunos conservan la robustez ó fuerza suficiente para ello, mucho mas si se valen de astucia, y sería un estímulo urgente para no detenerse en consumarlos la cierta ciencia de que con arreglo á los mencionados artículos no podia imponérseles la pena capital, si al tiempo de la ejecucion de la sentencia pasasen de dicha edad, y se habia de conmutar en reclusion por el resto de su vida. ¿Cuántos podrian incurrir en los abominables crímenes de traicion ó de sedicion, ó cometer un horrible asesinato ú otro semejante, seguros de que no peligraba su vida, y esperanzados de poderse luego fugar de la reclusion? ¿Qué escándalo causaria á el pueblo un solo ejemplar de esta clase? ¿Qué ágría censura sufriria la ley que así lo determinase, y en qué terrible compromiso se verian los jueces que hubiesen de aplicarla, mucho mas si el delincuente hubiese conspirado directamente contra la Constitucion ó contra la vida de la sagrada é inviolable persona del Rey, ó de la Reyna ó del Príncipe heredero? La Audiencia, pues, opina que deben enmendarse estos artículos, y quitarse de ellos, tanto la relacionada excepcion en favor de los ancianos de setenta años, como tambien las voces de *reclusion por el resto de su vida, ó que pase á acabar sus dias*, que presentan una perspectiva indeterminada de padecimientos, y no se amalgaman, ni vienen bien con la doctrina en que ha abundado desde un principio opuesta á toda pena que lleve el carácter de perpetua, y puede reducir á la última desesperacion á el que la experimenta.

Además, no puede menos de reparar que en el artículo 76, al desterrado que ha quebrantado el destierro antes de cumplir el tiempo de su condena, y cometiese otro delito dentro del recinto que le esté prohibido entrar, le imponga además de la reclusión de seis meses á dos años, que puede aumentarse otro año mas por el delito de quebrantamiento del destierro, el *maximum* de la pena señalada á el nuevo delito, que podia aumentarse una cuarta parte mas. Si por haber quebrantado el destierro se le hace ya sufrir la pena condigna, establecida en la ley para el castigo del nuevo delito, seria injusto se desatendiesen las reglas que el Código prescribe en los artículos 104 y 105, para estimar la mayor ó menor gravedad del delito, fijando tres grados, y para aplicarles proporcionalmente el *maximum* medio ó *minimum* de la pena. Y aun habria mayor injusticia en aumentar el *maximum* con una cuarta parte mas, pues fuera de ser una pena excesiva, esto seria destruir la idea que lleva consigo la expresion de *maximum*, esto es el mayor término á que debe ascender, y del que no debe pasar, y por consiguiente envolverse en una contradiccion. Consideracion que debe igualmente aplicarse á los artículos 80, 102 y 124, y á cualesquiera otros en que se aumente el *maximum*, pues militan las mismas razones.

Pretender que el fiador que haya de dar el que por sentencia ó por disposicion de la ley debe prestar fianza de que observará buena conducta, sea responsable de todo delito ó cul-

pa que cometa el fiado dentro del término de la fianza, es sujetarle á una responsabilidad indefinida, cuyo resultado seria que el condenado á esta pena no encontraria fiador alguno. Porque ¿quién puede calcular los delitos en que pueda incurrir en lo sucesivo un hombre, aunque anteriormente solo los haya cometido ligeros, ó meras faltas? Y en esta incertidumbre ¿cuán considerables podrian ser las resultas? Por eso, pues, convendria que esta ley fijase la cantidad á que deba extenderse la fianza, cualesquiera que sean los delitos que despues pueda cometer el fiado.

Si bien para el reintegro que tienen que hacer los reos que carecen de bienes suficientes, no hay inconveniente en que se aplique el importe de lo que tengan hasta donde alcance por el órden que designa el artículo 97, prefiriendo la indemnizacion de daños y perjuicios á el pago de costas, donde los curiales estén bien dotados, no deberá ser lo mismo donde carezcan de dotacion, pues allí convendría que sean preferidos en el cóbro de las costas, como que no tienen otros medios para atender á su subsistencia.

Gravísimos daños atraeria á la causa pública si se admitiese la regla fijada en el artículo 106, de que cuando por una misma causa, ó por un mismo juicio incurren en pena capital mas de tres reos, no deban todos sufrirla, aunque todos deban ser condenados en la sentencia, sino solo el número que respectivamente allí se designa, pues exceptuando los crímenes de rebelion

y de conmocion popular, en los que la gran multitud de reos exige que por la conveniencia pública solo caiga la cuchilla de la ley sobre las cabezas, ó principales autores, en los demas delitos sería perjudicialísimo que todos los que son igualmente criminales, y han incurrido en la pena capital, no la sufran del mismo modo. Esto sería en alguna manera excitar á los hombres perversos á que se reuniesen en cuadrilla para entregarse á sus excesos, pues ademas del menor riesgo á que se exponian al cometerlos, tenían la esperanza de poderse eximir de la pena capital, si la suerte les favorecia. Y bajo este concepto debe suprimirse este artículo, como tambien la equivalencia de penas que contiene el siguiente 107; pues la contempla la Audiencia escusada, si se adopta la exclusion de las penas perpetuas. Lo que menos en este caso habria que arreglarla á las observaciones que van hechas, como tambien la escala de penas para las reincidencias de los delitos que establece el artículo 121.

Imponer á todo español por regla general bajo de varias penas la precisa obligacion de impedir que se cometa un delito cuando ve que va á suceder, y la de auxiliar para la detencion de un delincuente, ó para socorrer la persona injustamente acometida por otro, como se determina en los artículos 125, y 126, no parece muy razonable; mucho mas cuando se le impone esta obligacion en el caso de que pueda hacerlo sin peligro ni riesgo suyo, y no se especifica ni determina cuál haya de ser este peligro y riesgo

para eximirle de la obligacion y consiguiente pena. Mas acertado seria dejar todo esto al zelo y virtudes de los ciudadanos, que si son acrisoladas, no necesitarán de leyes ni de penas para impedir los delitos, y favorecer la detencion de los delincuentes; y si están amortiguadas, aquellas disposiciones solo servirian para causar molestias á los ciudadanos, y multiplicar procesos, sin conseguir el objeto.

No puede conformarse la Audiencia con el nombramiento de Promotor-Fiscal en las causas que menciona el artículo 140, ni con la indemnizacion de que trata el 181. El 140 habla de los delitos y culpas, cuya acusacion pertenece solo á las personas particulares agraviadas ó perjudicadas. Si en éstos no tiene interés la causa pública, si se le deja expedita á la parte agraviada ó perjudicada la facultad de acusar ó quejarse, y si aunque carezca de bienes se le debe administrar justicia con el propio zelo y actividad que si los tuviese, porque debe defenderse por pobre; ¿á qué, pues, aunque lo apetezca, se ha de encargar de representar sus veces un Promotor-Fiscal como si se procediera de oficio? ¿No han de hacer estas funciones su procurador y su abogado, que son sus defensores? No hay, pues, necesidad de esta multiplicacion de representantes, como inutil. Y lo propio puede decirse con respecto á el Promotor-Fiscal, que en el artículo 182 se dice se encargue de representar las veces del reo declarado absolutamente inocente en la demanda de indemniza-

:

cion de daños y perjuicios que hubiere sufrido, como si se procediese de oficio.

Los Tribunales no pueden hacer mas en favor de los acusados ó procesados que no tienen bienes, que mandarles defender como tales pobres, á fin de que por ningun curial se les exijan derechos, y proveerles de procurador y abogado que deban hacer gratuitamente su defensa. Por este medio pueden ejecutarla, y probar su inocencia, y ésta ha sido la práctica que siempre se ha observado, y no puede menos de observarse en los Tribunales. Así pues á esto deberia reducirse el artículo 143, substituyendo el mandato de que se defienda por pobres á los acusados ó procesados, que justifiquen serlo, y que se les provea de defensores en el caso que no los tengan, á la cláusula en que se dice que *se les proporcionarán gratuitamente por las autoridades los medios oportunos para su defensa*. Estas expresiones vagas é indefinidas pudieran hacer creer á algun acusado que las autoridades debian prestarle auxilios pecuniarios, lo que no es justo ni debido. Si su defensa no se hace como corresponde, y pelagra su inocencia, pueden quejarse á los jueces, y éstos les administrarán justicia.

Las mismas razones que ha alegado la Audiencia para persuadir que la pena legal de infamia debe desecharse como superflua, convencen que esta doctrina por una necesaria consecuencia debe ser aplicable á el artículo 148, en el que se señala cuándo y cómo á los condenados á esta pena, que se arrepintieren y enmen-

dáren, se les ha de conceder la rehabilitacion, pues ésta no podrá tener lugar ni ser necesaria, si aquella se prescribe del Código.

En el artículo 167 se autoriza á los jueces para que en los delitos capaces de indulto particular en la sentencia que pronuncien contra el reo puedan recomendarle á la clemencia del Rey en cinco casos, siendo el primero, cuando sepan particularmente que el delito es falso, ó que es menor del que resulta, aunque haya aparecido lo contrario en el procedimiento. Esta facultad, si alguna vez pudiese ser provechosa á la inocencia, las mas podria comprometer la seguridad pública, y nunca se debe poner á los jueces en el peligro de abusar de su ministerio. De este abuso está muy cerca el que impunemente puede cometerlo, y el que puede todo lo que quiere, suele querer mas de lo que debe. Y para evitar estos inconvenientes seria mas arregla lo limitar esta facultad al caso en que en el proceso, en que resultase que un hombre ha cometido un delito, apareciesen tambien pruebas, que á juicio del juez justificasen que una combinacion desgraciada de circunstancias habia podido arrastrarle á cometerle. Esta limitacion no daria entrada con facilidad á que se pudiese abusar de aquella facultad.

Muy ilimitada es la facultad que dispensa el artículo 172 á el Rey, para rebajar un año del tiempo de la condena de pena temporal, sin que para estas rebajas haya otros delitos exceptuados que los que S. M. tenga á bien eximir.

Mas prudente seria reservar á la imparcialidad de la ley señalar estas excepciones. A no ser así, se deja en manos del Rey poder dar libertad antes de tiempo al que quizás haya atentado contra las libertades públicas, y cuya presencia pudiera ocasionar disturbios entre los ciudadanos. Y á el propio tiempo está en su arbitrio dilatar el alivio de aquellos reos, que tal vez por imprudencia se hayan producido con ligereza contra la dignidad Real.

Desde el art.º 174 al 181 se trata de la prescripción de los delitos y culpas, pero entre las sábias disposiciones que allí se contienen relativas á esta importante materia, se echa de menos una, que seria sumamente justa y arreglada: tal es la que expresa la ley 7, tít. 29, de la partida 7; es á saber, que ningun pleito criminal pueda durar mas de dos años, y si en este tiempo no pudiese ser sabida la verdad, *sea sacado de la cárcel el acusado que estaba preso, é dado por quito.* ¿Por qué, pues, cumplido el periodo de los dos años sin que se haya llegado á apurar el delito que se trataba de indagar, no se ha de tener ya por inocente á el reo, poniéndose fin á los procedimientos? Esto se entiende siempre que no haya habido detenciones, ni dilaciones indebidas ó maliciosas durante el curso de la causa. Acerca del artículo citado 181, que previene que en los juicios criminales seguidos ya de oficio ó por acusacion, y que fueren sentenciados, aunque sea en ausencia y rebeldía, no habrá lugar en tiempo alguno á la pres-

cripcion contra lo sentenciado, conviene observar, que hay casos en que la conveniencia pública puede exigir que se admita la prescripcion contra lo sentenciado, quedando sin efecto las penas impuestas. Hay delitos que no proceden de perversidad de corazon del reo, sino de una imprudencia ó irreflexion, ó de un arrebatto de la imaginacion. Y hay delincuentes, que habiendo incurrido en esta clase de excesos, por evitar el rigor de la pena abandonan su casa y familia, y trasladan su residencia á pais distante donde no sean conocidos, bien dentro del reino, ó bien domiciliándose en otro extraño. Este destierro ó extrañamiento voluntario que él mismo se ha impuesto, pero que está lleno de amarguras, sustos y sobresaltos, y que le priva tal vez de la amable compañía de los objetos mas queridos, sufrido por un tiempo considerable, es mas que suficiente para corregirle y enmendarle, y es un equivalente á la pena que pudiera haber cumplido. No sería, pues, extravagante poner una excepcion á este artículo, señalando ciertos delitos y cierto número de años, pasados los cuales se prescribiese la pena impuesta en la sentencia. Así pudiera la Nacion recobrar algunos individuos que antes no tenían esperanzas de volver.

Los artículos 182, 183 y 184 se dirigen á que los reos declarados absolutamente inocentes del delito ó culpa que se les ha imputado, sean indemnizados de todos los daños y perjuicios que hubiesen sufrido en su persona, reputacion y

bienes. Justa será esta indemnización á el que haya sido procesado á causa de una acusación injusta y calumniosa, ó de un procedimiento igualmente injusto por malicia, ó culpa del juez; y en sus respectivos casos, tanto éste, como el acusador injusto, deberán ser responsables á aquel resarcimiento. Mas esto no obstante hay una legítima excepción, que no ha debido pasarse en silencio en el Proyecto; es á saber, cuando ha habido un justo motivo de proceder. Sabido es que muchas veces un ciudadano por su conducta se coloca en una situación que induce motivos fundados de sospecha de ser un delincuente, ó autor de un delito que se haya cometido. Entonces las investigaciones judiciales tan léjos de ser reprehensibles, son obligatorias, y no cumpliría con sus deberes el juez si las omitiese, y podría por su descuido quedar responsable ante la ley. Aunque después se disipen las primeras apariencias que habian inspirado sospechas y prevenciones contra el procesado, no por eso tendrá derecho á solicitar indemnización alguna. La autoridad no ha tenido la culpa de que él se haya puesto en la situación que ocasionó su proceso. Impútese, pues, á sí mismo ó á su mala ventura el padecimiento que ha sufrido, y mírelo como una de las desgracias á que todos estamos expuestos. Cuando el juez ha procedido con arreglo á las leyes, no puede haber razon para que, declarado inocente absolutamente el reo, sea éste indemnizado por el Gobierno, ya pecuniariamente, ya con alguna honra y merced, como dice el expresado art.º 184.

¿Cuántos para conseguir este beneficio se pondrían ex profeso en situación de dar motivo con su conducta sospechosa á que se procediese contra ellos? ¿Y qué males resultarían á la sociedad? ¿Dónde podría haber caudales ni fondos bastantes para cubrir los crecidos resarcimientos que todos los procesados se apresurarían á pretender, y se distraerían los caudales públicos de la satisfacción de las cargas del Estado para las que están destinados?

Castigándose como se castigan en el art. 226 con penas corporales á los que á sabiendas insulten con acciones, palabras, libelos infamatorios, sermones, ó discursos pronunciados en sitios públicos al Rey, Reina ó Príncipe heredero, es reparable que no se pongan también penas, aunque menores, á los que hagan estos insultos á los Infantes y demas personas de la familia Real, que puedan tener derecho á la sucesion de la corona. Es evidente que las ofensas hechas á las personas de esta alta gerarquía son mas graves que las que se hacen á los demas ciudadanos, y deben ser castigadas con mayores penas.

Quando en el art.º 252 se declara indigno del nombre español, y se manda que pierda todos sus empleos, sueldos y honores todo el que hallándose la pátria invadida ó amenazada por enemigos exteriores, huyere cobardemente á otro pais, y la abandonáre sin licencia del Gobierno, seria muy conveniente hacer una adicion; esto es, *mientras que el mismo Gobierno permanezca en cualquiera de los distritos de la península ó de*

*las islas adyacentes.* Es muy útil que el Gobierno sepa que es el primer obligado á no desamparar la Nacion, y que si busca cobardemente el territorio extranjero, desde allí no tiene derecho para hacerse obedecer.

No puede aprobarse la moderadísima pena de prision de uno á tres años que en el art.º 262 se impone al que conspirase directamente á destruir ó trastornar la Constitucion Política de la Nacion, ó que de hecho ó por escrito excitáre directamente á los súbditos de ella á la rebelion. Toda conspiracion ó rebelion trae de suyo muy funestas consecuencias, y la demasiada suavidad de la pena las aumentaria, no conteniéndose esta especie de delitos. Ciertamente si se ha creido conveniente imponer por el art.º 265 la capital á el que conspire directamente y de hecho contra la vida de un Embajador, Ministro Plenipotenciario ó residente, Consul ó encargado de negocios de una córte extranjera cerca del Gobierno español, sin duda porque con semejante atentado se viola la independendencia y la inmunidad del Estado que representan aquellas personas públicas; con cuánta mas razon merecerán ser castigados con esta misma pena los que, por medio del trastorno que intentan hacer de la Constitucion, ponen por su parte la diligencia posible para causar la muerte política de la Nacion. Cualquiera que compare los delitos y penas de que tratan estos dos artículos, no podrá menos de conocer que no guardan entre sí la debida proporcion.

Las tres clases de reos de delitos de rebelion que se mencionan en los artículos 280, 281 y 282, ó son de autores principales ó de cómplices, y por tanto todos han concurrido á sabiendas á su ejecucion, siendo evidente que ésta se facilita mas y mas en razon de los auxilios, ayudas y cooperaciones que para ella se proporcionan. Así, pues, no son á propósito las diversas penas que se imponen á la segunda y tercera clase; esto es, la deportacion en los unos, y dos á doce años de obras públicas ó reclusion de ocho á quince años en los otros. Todos estos delincuentes deberian ser medidos con una misma vara, y castigados con la propia pena; es á saber, ser declarados por traidores, y sufrir la pena capital que se impone á la primera clase, que en concepto de la Audiencia deberia ser la única que debiese quedar, comprendiendo en ella á todos los referidos. Así la esperanza de mejor suerte en unos que en otros no les alentaria á cometer estos excesos; antes bien se retraerian de ello viendo que todos habian de sufrir igual castigo. En verdad son sumamente criminales los que á sabiendas suministran á los rebeldes algun auxilio de dinero, víveres, armas ó municiones, ó ejercen alguna autoridad ó mando entre ellos, aunque sea de capitan inclusive abajo, ó fomentáren directamente la rebelion, ó excitáren á su continuacion, ó contribuyeren principalmente á ella con sus discursos, escritos, sujestiones, amenazas ó artificios, ó que espontáneamente mantuvieren inteligencia con los rebeldes, ó les sumi-

:

nistraren noticias ó avisos para sus operaciones, ó finalmente hubiesen tomado parte en la rebellion ó levantamiento, ó hubieren dado voluntariamente algun otro auxilio ó abrigo á los rebeldes, ó levantaren sin legítimas facultades, ó formaren, ó hicieren levantar ó formar de nuevo algun cuerpo de tropa armada, ó pusieren ó hicieren poner sobre las armas alguno de la Milicia Nacional activa, ó reclutaren ó hicieren reclutar soldados ó gentes para que se armen, que son todos los que coloca el Proyecto en la segunda y tercera clase mencionadas de reos del delito de sedicion. Y ante la ley todos éstos no deben ser menos culpables que los que se ponen en la primera como cabezas ó reos principales de la sedicion. No puede dudarse que todos ellos han conspirado directamente y de hecho á trastornar, destruir ó alterar la Constitucion Política, ó el Gobierno Monárquico hereditario establecido por ésta, ó á que se confundan los tres poderes en una persona ó cuerpo, ó se radiquen en otras corporaciones. Es cierto que á todos estos que se acaban de referir impone el artículo 191, de cualquiera clase ó condicion que sean, la pena de ser perseguidos como traidores, y condenados á el último suplicio, sin distinguir de gefes, comandantes ó cabezas superiores á el grado de capitán, ó subalternos, ni tampoco de los funcionarios públicos, ó eclesiásticos seculares ó regulares, ó los que no lo sean. Es, pues, harto claro que no guardan consecuencia alguna con dicho artícu-

lo 191 los ya citados 280, 281 y 282 en un crimen que tanto llama la atención pública, como el de rebelion con fuerza armada; pues éstos imponen penas muy inferiores y distintas de las que aquel establece para el mismo delito, y hacen diferencias que desconoce el 191, entre delincuentes de tanta gravedad. Además, el mismo Proyecto en los artículos 15 y 16 establece como regla inconcusa que los cómplices deben ser castigados respectivamente con la misma pena impuesta por la ley á los autores del delito ó culpa, y declara por tales cómplices á los que á sabiendas ayudan ó cooperan á su ejecucion en el acto de cometerlo, ó suministran ó proporcionan espontáneamente armas, instrumentos, ú otros medios para ejecutarlo, sabiendo que han de servir para este fin, ó con discursos, sugerencias, consejos ó instrucciones provocan ó incitan directamente á su ejecucion, ó facilitan los medios de ejecutarlo, siempre que de sus resultas se cometa el delito, ó hacen que así se verifique por soborno ó cohecho, con dádivas ó promesas, ó por órdenes ó amenazas, ú por otros artificios culpables. Tampoco, pues, guardan armonía con estas disposiciones las contenidas en los artículos enunciados 280, 281 y 282, antes bien se separan enteramente de ellas, pues siendo indudablemente cómplices todos los que allí se contienen, deberian sufrir la misma pena, y no diversas como éstos gradúan. Y si bien es cierto que en el artículo 16 se exceptúan de sufrir la misma pena que los autores del delito los cóm-

plices, acerca de los que la ley determinase otra cosa, seria muy reparable que esta excepcion, que deberia serlo solo para los delitos de menor consecuencia, se aplique á uno, que es de los mas graves y de mayor trascendencia como el de rebellion, y en unos tiempos tan delicados, cuales son los en que se acaba de establecer una nueva forma de Gobierno, que consigo lleva muchas reformas, que han de producir crecido número de descontentos, y en que por consiguiente las circunstancias exigen mayor vigor en las penas contra los rebeldes y sediciosos para contener sus maquinaciones.

Los dos delitos de rebellion y de sedicion se dan mucho la mano, y las reflexiones que se han hecho acerca de la parte del Proyecto que trata del primero son tambien aplicables á la del segundo, y por esta razon en concepto de la Audiencia no guardan tampoco proporcion las penas que en los artículos 284, 285, 286, y 287 se establecen contra los sediciosos, que en la propia forma se dividen allí en las mismas tres clases en que se han dividido los rebeldes, y á cada una respectivamente se imponen; á saber, la de trabajos perpetuos á los de la primera, de seis á veinte años de obras públicas á los de la segunda, y de reclusion de dos á diez años á los de la tercera, cuando la sedicion consumada tiene por objeto ó resultado inmediato el excitar la guerra civil, matar, herir ó maltratar alguna autoridad pública, asesinar otras personas, talar campos, robar ó saquear propieda-

des, incendiar ó destruir edificios, ó allanar ó escalar cárceles ó establecimientos para poner en libertad á los presos ó reclusos. ¿Cuándo podrá la pena capital aplicarse con mayor fruto y utilidad, para que pueda servir de escarmiento, que cuando sirve para castigar la sedicion consumada con tan tristes resultados?

Estando ya los eclesiásticos desaforados por las leyes en las causas criminales por los delitos comunes, parecía que no habia necesidad de que al Rey se le conservase, como se le conserva en el artículo 330, la facultad de poder gubernativamente extrañar del reino y ocupar las temporalidades á el eclesiástico que rehuse reconocer la suprema autoridad del Gobierno, obedecer sus disposiciones y providencias, y conformarse á las leyes. Si todos los ciudadanos son iguales ante la ley, y todos deben ser castigados por los tribunales cuando delincan, ya sean eclesiásticos, ya legos, no parece regular que contra aquellos se puedan tomar unas medidas, aunque gubernativas, que no se toman contra éstos: fuera de que las providencias gubernativas no tienen aquel sello de justicia que acompaña, al menos presuntivamente, á las sentencias de los tribunales, y así para el escarmiento de otros son éstas mas á propósito que aquellas. Mas en el caso de que á pesar de estos racionios se crea que debe subsistir el artículo, siempre seria útil añadir que la facultad de extrañar del reino á los eclesiásticos, y ocupar sus temporalidades, usada por el Gobierno, en ningun caso y por

ningun motivo pueda estimarse como pena, pues ningunas pueden imponerse gubernativamente, y menos por el Rey, en conformidad á nuestras leyes fundamentales, siendo siempre sin perjuicio de que se oiga y decida la causa en el tribunal competente.

Todo el capítulo 6.º del tít. 3.º de la parte 1.ª que comprende desde el artículo 331 hasta el 342, trata de los atentados contra los funcionarios públicos, y señala las penas contra los que los cometan; pero se nota en ellas demasiada moderacion y suavidad, que parecia seria útil reformar. La responsabilidad que las leyes imponen á los funcionarios públicos no es quimérica, sino real y efectiva, que á cada instante pesa sobre todas sus operaciones practicadas como hombres públicos. A todo ciudadano le está abierta la senda de reclamar en justicia cualquier agravio contra la autoridad que abuse de sus atribuciones. ¿Cómo, pues, puede quedarle ya ningun pretexto para manifestar su descontento por los medios ilegales y anárquicos que se proponen castigar en estos artículos? Es muy injusto que á las públicas autoridades, en razon de las estrechas responsabilidades á que está sujeta su conducta, no se les asegure la inmunidad de sus personas, mientras se hallen en ejercicio de sus empleos, de un modo tan sólido que se les ponga á cubierto de los atentados y desórdenes populares. No puede haber razon alguna plausible para que las autoridades hayan de vivir por una parte obligadas á cada momento á respon-

der con sus operaciones á la censura pública, y que por otra se consideren expuestas á ser insultadas y turbadas á cada instante en sus mismas sillas y en el acto mas augusto de su ministerio. Y esto les sucederá infaliblemente, si las penas impuestas á los que atenten contra la santidad de sus funciones no fuesen capaces de reprimirlas, por no ser proporcionadas á la gravedad del exceso. Por consiguiente estima la Audiencia que en lugar de los cuatro á ocho años de presidio, ó de uno á cinco de reclusion, segun la diferente clase de los funcionarios ofendidos, que se asignan en el artículo 331 á los que acometieren ó hicieren otra tentativa contra la vida de la autoridad pública, cuando se halla ejerciendo sus funciones, ó por razon de su ministerio, podria adoptarse la pena de deportacion de seis á doce años, ó de seis á doce de presidio, segun la clase de los que delincan contra este artículo, En lugar de los seis meses á cuatro años de reclusion y satisfaccion pública, ó de un mes á un año de prision ó reclusion, segun la indicada diversidad que en el artículo 332 se señalan á los que sin designio de causar la muerte atropellan, hieren, ultrajan ó maltratan de obra, ó hacen otra violencia material en las personas de los funcionarios públicos, estando ejerciendo sus funciones, y en lugar de la satisfaccion pública y prision de un mes á un año que se impone en el artículo 333, ó de arresto de ocho dias á dos meses segun la distincion de funcionarios públicos, á los que les amenazaren con alguna fuerza

ó violencia, ó les injuriaren cuando ejercen su ministerio, podría substituirse la mitad del tiempo de la pena de deportacion ó de prision, que anteriormente va manifestada. Por lo que toca á el allanamiento violento de la habitacion del funcionario público, que solo se castiga en el artículo 336 con una reclusion ó prision de dos meses á dos años, merece el que lo cometa seis á ocho años de presidio ó de obras públicas, y lo mismo los comprendidos en los artículos 337, 338, y 339, duplicándose la pena, ó aumentándose hasta el *maximum* de ella con respecto á los delincuentes de que tratan los 340, y 342. Así se conseguirá el respeto á las autoridades, y que éstas estén al abrigo de toda violencia, y se logrará la conservacion del orden público, sin el que no puede haber sociedad bien regulada ni disfrutarse de los beneficios de la justa libertad.

Para constituir cuadrilla de malhechores exige el artículo 343 la reunion de cuatro ó mas personas mancomunadas para cometer juntas ó separadas de comun acuerdo algun delito contra las personas, ó contra las propiedades públicas ó particulares, y en el artículo 344 se imponen á los autores, gefes, directores y promotores de alguna de estas cuadrillas la pena de dos á seis años de obras públicas, y á los demas que toman partido en ellas una reclusion de igual tiempo. La Audiencia se persuade, que tratándose de los malhechores en cuadrilla, se debe dejar la latitud menos posible á la interpretacion ó clasificacion que rebaje su gravedad. Por eso, pues,

se graduaria mejor de cuadrilla cuando la expresada reunion ó asociacion constase de tres personas, pues tres malhechores son bastantes para imponer y alarmar. Si tal es el efecto de estas reuniones, justo es que las penas sean proporcionadas al terror que causan á los ciudadanos pacíficos aquellos malhechores, y la frecuencia de los excesos que éstos cometen pide que se cargue la mano, á fin de contenerlos. No merecen, pues, la indulgencia con que se les trata en dicho artículo. La pena de muerte es mas bien la que se halla indicada en la enormidad de esta clase de delitos, en el daño que con ellos se causa á la sociedad, en la alarma y susto que ocasionan á toda hora y en todos los caminos y parages, aun en aquellos cuya inseguridad no se experimente de presente, y en el convencimiento en que abundan los buenos criminalistas de que los que se abandonan á cometer esta clase de crímenes, una vez saboreados con el placer de vivir á costa de los bienes agenos, son en un todo incorregibles, y debe librarse de esta peste la sociedad.

Tampoco son acreedores á la benignidad con que se les mira en el art.º 347 y 349 los incendiarios, y en el 351, los que derriban los monumentos públicos, aunque sean de mero ornato y decoracion de los pueblos; pues no se puede perdonar la depravacion de ánimo con que se cometen estos delitos, que ni aun por las leyes de la guerra se perdonan á los conquistadores, cuando extienden el azote de destruccion que lleva

:

consigo á los jardines y establecimientos de ornato público, y á las obras de las bellas artes.

Si bien en el art.º 357 se castiga con la pena de dos á veinte años de obras públicas á los alcaldes que tolerasen que otros escalen, ó asalten la cárcel, y den libertad á algun preso, ó diesen lugar á estos delitos, ó disimulasen la introduccion de armas ó instrumentos: si en el 358 se impone á los mismos la reclusion ó prision de cuatro meses á cuatro años cuando por su culpa ó negligencia ha sucedido la fuga de algun preso: y si en el 360 se les hace responsables mancomunadamente de todas las condenaciones pecuniarias á que estuviese sujeto el fugado, no haciéndose, como no se hace, en ninguno de estos artículos distincion de la clase de los delincuentes que hayan conseguido la fuga, pues se habla générica é indistintamente de todos, cualquiera conocerá que aquí hay una omision muy notable. ¿Quién ignora la mayor vigilancia y cuidado que deben prestar los carceleros en la custodia de los reos de conspiracion ó sedicion y de cualesquiera otros que deban sufrir la pena capital? ¿A quién se le oculta cuánto mayores males puede ocasionar á el Estado la fuga de estos criminales, que los de otros? Y he aquí unos casos en que no son suficientes las responsabilidades á las condenaciones pecuniarias, y por tanto hay una necesidad de aumentar las penas, y que así lo explique la ley.

Igual aumento necesitan las que en el artículo 362 se imponen á los que fabrican, intro-

ducen, venden, ó de cualquier modo suministran armas prohibidas. Es público y notorio el daño que causa en el reino el frecuente uso de estas armas, cuyo abuso, si bien no es fácil exterminarlo, al menos se disminuiría atacándolo en su raiz. Para esto no basta una multa equivalente á el valor de las armas, y un arresto de ocho dias á cuatro meses, que es el castigo que á dichos fabricantes y vendedores se impone en el relacionado artículo. Se necesitan otras penas mas graves, cuyo temor les contenga, y separe del tráfico de semejantes armas.

La obligacion que se impone en el art.º 368 á los facultativos cirujanos y comadrones de dar noticia á el alcalde de todo parto á que asistieren, en que naciere muerto algun niño, y de manifestar igualmente la causa de la muerte, imponiendo por la falta de cumplimiento de esta obligacion un arresto de ocho dias á dos meses y una multa de seis á treinta duros, no puede ni debe subsistir con esta generalidad, sin exceptuarse indispensablemente los casos en que exige el secreto el honor de la madre del niño. A las veces hay que observar religiosamente éste, aun en los partos de las mugeres casadas, só pena que de la manifestacion resulten gravísimos inconvenientes, si lo llegase á entender el marido, y por tanto no puede en semejantes lances cumplirse esta disposicion. ¿Y qué seria del honor de una soltera, ó de una hija de familia, si por el medio que indica este artículo se llegase á descubrir el secreto de una de aquellas flaque-

zas de su sexo, á que estan expuestas aun las mejor educadas? El efecto de esta revelacion seria quedar para toda la vida con una nota de liviandad, y frustrarse necesariamente los enlaces matrimoniales de estas infelices víctimas de la debilidad de un momento, si quizá (como acaece frecuentemente) los autores de su desgracia se negasen á reparársela, casándose con ellas, ó hallasen obstáculos invencibles en las preocupaciones de gerarquía, que por mas que nos ilustremos siempre fomentará la vanidad y el orgullo de nuestro amor propio. Estos serian los funestos, pero inevitables resultados de la generalidad con que está propuesta la ley, sin que el legislador consiguiese el fin ue quiso lograr con ella. Exigia aquella noticia para averiguar los infanticidios, y averiguados castigarlos; pero en vez de menguar éstos, se multiplicarian en el seno de la oscuridad y del misterio. A toda otra consideracion prevaleceria el deseo de evitar la mengua de opinion que contraen las mugeres que caen en estas faltas. Y si los comadrones estuvieran obligados á dar cuenta á la autoridad de los felices ó desgraciados alumbramientos de estas personas, procurarian ellas en todo lo posible evitarlos, valiéndose al efecto de los medios que en todos tiempos y paises fueron harto conocidos y empleados para conseguir los abortos. Es, pues, indispensable que en estos casos se guarde el secreto por los comadrones y matronas con la mayor inviolabilidad, mientras que la madre y demas personas interesadas así lo exijan, ya haya

nacido vivo ó muerto el feto, y no puede menos de añadirse esta excepcion á el artículo de que se trata. Y esto es tanto mas urgente, cuanto en el art.º 426 se exime de las penas que allí se imponen á los que revelan secretos, que se les han confiado por razon de su profesion, entre ellos los comadrones y matronas, en los casos en que la ley lo prescriba. Y no debe prescribir la ley semejante revelacion, cuando, como en los casos referidos, puede resultar á la persona que confió el secreto alguna deshonra, mala nota ó desprecio en la opinion pública, en cuyo caso el mismo art.º 426 castiga con mayores penas á los que lo revelan.

El que logre falsificar el sello de las Córtes, ó los sellos y estampilla del Rey, ó use á sabiendas de los verdaderos para autorizar un documento falso, ó para que otro lo autorice, puede con una plumada trastornar, aunque no sea mas que por un momento, todo el sistema constitucional, y causar incalculables daños á la Nacion. Basta que esto pueda suceder para que se procure atajar ejecutivamente con la pena mayor posible. Sin embargo, en los artículos 391, 392, y 393 no se castigan estos delitos con el último suplicio, sino con la pena de trabajos perpetuos. La Audiencia, que ya ha manifestado debe proscribirse ésta, juzga que la pena de muerte es la que está indicada, sin que sea necesario esperar que el daño se haya hecho para que aquella recaiga desde luego, siempre que á sabiendas se haya cometido la falsificacion, ó se

hayan facilitado los medios ó instrumentos para ello.

En el art. 428 de la multa y arresto que se impone á la persona particular, que no estando autorizada para ello por el sugeto á quien viene dirigida una carta, la extrae ó abre maliciosamente, se exceptúan los que extraigan ó abran carta dirigida á su muger. Mas si bien ésto es justo cuando la muger vive con su marido, no lo es cuando está separada de él por los medios legales, y entonces no debe la ley autorizar al marido para que extraiga ó abra las cartas de su consorte, y así debe explicarse en el artículo.

No puede menos de variarse el artículo 436, pues en concepto de la Audiencia no puede correr en los términos en que está concebido, por hacer un sentido diametralmente opuesto á el artículo 291 de la Constitución Política de la Monarquía. Este manda expresamente que la declaración del arrestado sea sin juramento, que á nadie ha de tomarse en materias criminales sobre hecho propio. Mas á pesar de esto, el citado artículo 436 del Proyecto hace suposición de que puede tomarse juramento á alguno en materias criminales sobre hecho propio, lo que es contrario á aquella disposición. Pues dice, que el que en caso que la ley exija juramento, incurra en perjurio, faltando maliciosamente á la verdad, será infame por el mismo hecho, excepto en el caso de declarar sobre hecho propio en materia criminal.

Igualmente aparece alguna contradicción en-

entre lo dispuesto en el artículo 471 con lo que se habia determinado en el 196. En efecto, en el primero á el funcionario público ó agente del Gobierno, que imponga por sí alguna contribucion ó gabela fuera de las prescritas ó autorizadas por la ley, se le hacen sufrir las mismas penas que en el artículo antecedente 470 se habian impuesto á los de igual clase, que usurpan ó malversan lo injustamente exigido y pagado. Mas éstas son muy diversas de las que el 196 impone á los que se abrogan alguna de las facultades que por la Constitucion pertenecen exclusivamente á las Córtes, y es indudable que la décima-tercia de las facultades que el artículo 131 de la Constitucion reserva á las Córtes, es la de establecer anualmente las contribuciones é impuestos, y por consiguiente el funcionario público que por sí impone otras está claramente comprendido en el artículo 196 del Proyecto, y deberá perder su empleo, sueldo y honores, quedar inhabilitado perpetuamente para obtener otros, y sufrir en un castillo una prision de diez años, que son las penas que allí se imponen á estos delincuentes. De lo que se infiere que, ó debe suprimirse como superfluo el 471, ó poner alguna excepcion ó variacion á el 196, para que entre ambos haya consonancia, y no se induzca una perplexidad á los jueces que han de fallar por ellos.

Justo es que el funcionario público que en los actos de su oficio, y excediéndose de sus facultades, ofenda, ultraje, injurie ó maltrate de

obra, de palabra ó por escrito á alguno de sus subalternos ó dependientes, ó á las personas que tengan que tratar con él por razon de su empleo ó cargo, ó que las reciba con altanería, desprecio ú otros malos modales, sea castigado con las penas competentes, como se determina en los artículos 498, 499 y 500. Pero tambien lo es que los mismos funcionarios bajo este pretexto no deben quedar fácilmente expuestos á los tiros de la malignidad ó de la calumnia, tanto mas cuanto como el señor Rey don Alonso el Sábio en la ley 11, tít. 1, part. 7, hablando *de los oficiales que han poderío de facer justicia*, dice que *los omes que oficio tienen, magüer fagan derecho, non puede ser que non ganen mal querientes*. Así, pues, ni los litigantes ó personas que hayan tenido ó tengan que tratar con los funcionarios públicos, especialmente con los jueces, ni los subalternos ó dependientes deberian ser testigos en semejantes juicios. Entre los primeros suele haber algunos tan arrogantes y descomedidos en sus expresiones cuando se presentan ante los jueces ó autoridades á recomendar sus causas ó solicitudes, que no es extraño que éstos alguna vez salgan del tono grave é impasible conveniente á su dignidad para reprenderlos con alguna aspereza. ¿Y no podrá ésta ser una justa excusa que les exima á los funcionarios de la rigorosa demostracion que contra ellos fulminan los indicados artículos? Excusables eran á los ojos del mismo sábio Rey, pues aunque en la ley 3, tít. 4, part. 3, entre las cualidades que deben tener los jueces

les encarga que sean mansos é de buena palabra, á los que vinieren ante ellos á juicio; sin embargo en la ley 8 del propio título y partida expresa que esto lo deben facer (á saber la audiencia de las partes) de manera que non les nazca ende despreciamiento; é esto seria cuando alguna de las partes se atreviese á razonar ante ellos con soberbia.... Cá tales cosas como éstas, nin otras semejantes dellas non las deben consentir. ¿Y cómo manifestarán que no las consienten, sino respondiendo con algun calor ó viveza á los que se han desmandado? Aun esto debe entenderse tambien con los subalternos y dependientes, por el gran peligro que hay de que se relajen los vínculos de la subordinacion, si á aquellos se les abre una ancha puerta á la queja, y para que falten al respeto debido á los superiores. Así que para contener las demasías de éstos, y castigar sus excesos, y que por otro lado no puedan ser calumniados por los que injustamente se quejen de la recta administracion de justicia, ó que con razon hayan sido corregidos por sus faltas ó excesos, convendria que á dichos artículos se añadiesen dos limitaciones: 1.<sup>a</sup> que las penas que en ellos se imponen á los funcionarios públicos sean y se entiendan cuando los excesos de éstos se hayan cometido en público y con notable escándalo: 2.<sup>a</sup> cuando sean probados por testigos imparciales presenciales del hecho, teniendo por tachados á los subalternos y dependientes, los litigantes que lo sean ó hayan sido, y los que tengan ó hayan tenido pretensiones ó solicitudes, y oyendo sus

;

defensas á los mismos funcionarios en el Tribunal competente, pues no deben ser de peor condicion que los demas ciudadanos.

Falta en el artículo 505 expresar cuándo hayan de cesar en el ejercicio de su empleo los funcionarios públicos depuestos ó suspensos, si ha de ser en el momento en que tengan noticia cierta de ello, aunque no hayan recibido la órden de la autoridad, ó si deben esperar á que se le comuniquen ésta. Lo último parece lo mas conforme á evitar inconvenientes; pero como quiera, en uno ú otro caso debe darse una regla fija, pues el artículo está tan vago que puede producir muchas dudas.

Cuando las haya fundadas, y el caso sea algo problemático, aunque los Tribunales declaren que el juez eclesiástico hace fuerza en conocer, en el modo con que conoce y procede, ó en no otorgar, no hay razon para que á el dicho juez se le imponga la pena de suspension de sueldo y empleo de seis á diez y ocho meses, y de una multa de veinte á cincuenta duros, además de pagar las costas y perjuicios, como prescribe el artículo 512: esto solo deberá tener lugar en los casos en que no haya duda, y en todo evento por lo que toca á el interés del que haya sido condenado, deberá ser oido despues de declarada la fuerza.

En el artículo 537 se imponen penas á los que mantienen, acogen ó reciben en su casa á sabiendas mugeres públicas, para que allí abusen de sus personas, y á los que se ejercitan habitualmente en este vergonzoso tráfico; es á sa-

ber, uno ó dos años de reclusion, y la multa de quince á cincuenta duros á los primeros, y el aumento del duplo al triplo de las referidas penas á los segundos. Pero la Audiencia las contempla demasiado indulgentes, y cree deber aumentarse competentemente, só pena que cause escándalo en el público una benignidad semejante con unas personas que propagan la corrupcion de costumbres, y aun los funestos efectos de aquella enfermedad terrible que mengua y disminuye la poblacion en el mismo seno del placer, privando á la sociedad de considerable número de individuos. Y con tanta mas razon deberia aumentarse la pena, cuanto el artículo procede en la hipótesi de que pueda haber mancebías ó lupanares públicos, en los que ciertamente los reglamentos de policia excluirian aquellos perjuicios, como sucede en Francia y en Roma, donde se permiten. Mas en España, aunque en los tiempos antiguos se toleraban las mancebías, hace ya siglos que estan prohibidas, y no es posible que la opinion y costumbres actuales de la Nacion se acomodasen á ello, hasta tanto que la ilustracion vaya haciendo progresos, y se convenzan los ánimos de que en política deben permitirse los menores males para evitar otros mayores, poniendo una salvaguardia para que no se ataque al tálamo nupcial, ni á la honestidad de las jóvenes bien educadas, y un medio directo para extinguir el gérmen de un mal destructor de la mas florida juventud. Mientras que la ilustracion no sea general, seria impolítico autorizar las

mancebías, y suministrar un pretexto plausible á los enemigos del sistema Constitucional, para hacer creer á los sencillos é incautos habitantes, especialmente de las aldeas y pueblos cortos, para desacreditarle como favorable á la inmoralidad y la irreligion, pues bastantes pruebas tienen dadas de que ésta es su arma favorita, aunque vedada, con la que esperan sacar ventajas á favor de sus ideas en una Nacion que se precia de muy religiosa. Sobre todo, para que pudiese aprobarse este artículo, era necesario que anteriormente se hubiese discutido y aprobado en el Congreso una ley política que permitiese los lupanares públicos con arreglo á reglamentos que señalasen dónde y cómo habian de tolerarse, y bajo de qué reglas y condiciones, así sanitarias como de policía. Sin preceder esta indispensable disposicion deben suprimirse las primeras palabras del artículo que dicen: *toda persona que sin estar competentemente autorizada, ó faltando á los requisitos que la policía establece &c.* De lo contrario cualquier alcalde de la mas miserable aldea por un medio indirecto se juzgaria con facultades para dar semejantes licencias sin reglas ni precauciones algunas.

Trátase en el artículo 606 de averiguar en qué casos existe en el homicidio voluntario la premeditacion ó el designio de cometer la accion, formado antes de cometerlo, y se señala como tercero aquel en que, aunque antes del homicidio se haya formado designio, no precisamente de matar, sino de maltratar á una persona, siem-

pre que al tiempo de ejecutar el delito se unan en el reo la espontaneidad y la intencion actual de dar la muerte. ¿ Mas por ventura podrá ser creible esta repentina mutacion de la determinacion del delincuente en el acto mismo de delinquir, que le decida á cometer otro delito distinto del que tenia premeditado? ¿ Y caso que esto pudiera persuadirse, por qué medios se habia de justificar? La Audiencia opina que por ningunos, y por tanto que es inútil y nada necesario este tercer caso.

No puede tampoco convenir en que á el que procura con bebidas ú otros medios que aborte una muger embarazada sufra menor pena cuando lo ejecuta consintiéndolo ella, que cuando lo hace sin saberlo, ni consentirlo ésta, cuya distincion se hace en el artículo 639, en que se le impone la reclusion de solo uno á cuatro años cuando la muger consiente, y de dos á seis cuando lo ignora. La complicidad de la embarazada no disminuye la culpa del que la hace abortar, ni de esto se sigue que sea menor el daño causado á la sociedad, y así no debe servir para que se imponga á el uno menor pena, sino para que sean castigados ambos.

En el aumento de penas que determina el artículo 649 contra el que hiera ó maltrate de obra á su hermano ó hermana, padrastro ó madrastra, suegro ó suegra, tio ó tia carnal, ó al amo con quien habite, ó cuyo salario perciba, se añade que en éste artículo se comprende la muger que á sabiendas hiera ó maltrate de obra

á su marido siempre que lo haga por medio de personas sobornadas, ó con alguna otra de las circunstancias de asesinato. Pero se ha olvidado comprender tambien á el marido que por iguales medios y con las propias circunstancias hiera ó maltrate de obra á su muger. El exceso es el mismo, y debe castigarse con las mismas penas, pues no es justo que en un idéntico caso no sea el marido medido con la propia vara que la muger, y por tanto esta omision debe suplirse.

Entre los varios casos por los que el artículo 684 quita al marido el derecho de acusar á su muger adúltera, se numera el tercero, cuando tiene manceba dentro de la misma casa en que habite con su muger. ¿Y por qué no ha ser lo mismo siempre que tenga manceba, aunque sea fuera de su casa? ¿En uno y otro caso no ha faltado igualmente á la fidelidad conyugal y á los deberes domésticos, y dado ocasion con su pésimo ejemplo al desliz de su muger? Debe, pues, excluirse la precision de que la manceba esté en su casa, y privársele del indicado derecho de cualquier modo que la tenga.

Al que expone ó abandona voluntariamente un niño menor de siete años cumplidos, ilegítimo ó de padres no conocidos, no siendo en casa de expósitos ó en sitio oportuno bajo la proteccion de la autoridad pública, se le impone la pena de arresto de tres meses á un año en el artículo 692; y si cometieren este delito los que se hubieren enchargado de la lactancia, educacion ó cuidado del niño, se manda duplicar la

pena. ¿Y por qué no habrán de sufrir con mas razon el mismo castigo duplicado los padres naturales, si llegasen á descubrirse, como algunas veces sucede?

Los delincuentes de robos, de que se trata en el artículo 730, son de la mayor gravedad; es á saber, los piratas, los que han cometido dos ó mas robos con circunstancias agravantes, los que lo hacen hiriendo ó maltratando á los robados, ó con violencia ó fuerza, fingiéndose autoridad ó ministros de justicia. Para el castigo de éstos es insuficiente la pena de trabajos perpetuos, aunque permaneciese en el Código, y ninguna está mas indicada que la superior inmediata, que es el último suplicio. Es menester que no nos engañemos, esta clase de hombres deben ser mirados como incorregibles, y como unos miembros gangrenados de la Sociedad.

En los artículo 744 y siguientes hasta el 748 se impone á los vecinos de los pueblos mancomunadamente la responsabilidad de los robos cometidos en camino público de un partido, ó en casa de campo del mismo, si se hubiesen cometido dos ó mas dentro del término de treinta dias, debiendo satisfacer el importe de los robos y de los daños, perjuicios y gastos causados al robado, y pudiendo éste para hacerla efectiva dirigir su accion contra el alcalde ó alcaldes del partido que eligiere, y si éstos fuesen insolventes, contra el vecino ó vecinos que eligiere de cualquier pueblo del partido. Esta responsabilidad tiene entendido la Audiencia que se halla esta-

blecida en el imperio de la China; pero si bien allí es fácil de observarse, en España encontraría obstáculos invencibles. En la China las poblaciones están apiñadas y contiguas unas á otras, y por eso puede decirse que los caminos públicos se hallan bajo de la inmediata vigilancia de los habitantes, que por lo mismo no pueden tener excusa para no haber evitado cualquier exceso. Mas en nuestra península no sucede así, puesto que hay una suma despoblacion y una distancia considerable por lo regular de unos pueblos á otros, y en los desiertos que suelen mediar entre los lugares se encuentran establecidas ventas ó posadas, que si bien alguna vez sirven de abrigo al viagero necesitado, las mas se convierten en guaridas de los malhechores y facinerosos, á quienes sirven de atalayas para acechar las ocasiones de robar á su salvo, sin que los pueblos puedan evitar estas sorpresas. Esta responsabilidad, pues, les seria sumamente gravosa, y de algun modo injusta, mientras que los pueblos no tengan una milicia local fuertemente organizada, bien provista de armas, y compuesta de hacendados y capaces de trabajar en beneficio de la seguridad de los caminos sin notable menoscabo de sus intereses. Aun entonces la responsabilidad habria de pesar en su caso sobre el alcalde ó el que hiciese sus veces, el comandante de la Milicia, y los individuos de ésta á los que tocase el servicio, que serian á los que se podria argüir de descuido, omision ó falta de vigilancia; y eso solo en el caso de que se les justificase es-

tos defectos. No de modo alguno sobre el vecino pacífico que eligiese el robado; es decir, sobre un inocente, que aunque pudiente, tal vez seria un anciano ó valetudinario, al que nada habria que imputársele, antes bien seria el mas interesado en el exterminio de los ladrones. En vista, pues, de estas reflexiones es de parecer la Audiencia que se suprima esta responsabilidad en un todo, eximiendo de ella á los pueblos.

Finalmente por el artículo 750 se dan facultades á la autoridad de policía para castigar con la reclusion de un mes á un año y sumariamente los hurtos, cuyo valor no pase de seis duros, y los que aunque excedan de esta cantidad consistan en carne muerta, pescado, comestibles &c. siempre que su valor no pase de ocho duros. En concepto de la Audiencia es muy peligroso para la seguridad individual dar potestad á la policía para juzgar y castigar á los ciudadanos por ténues que sean los delitos, y por suaves que sean las penas señaladas para su correccion. Su único y verdadero instituto debe ser velar é impedir con su vigilancia los excesos públicos, y precaver los desórdenes, no de modo alguno oprimir. El poder judicial empieza euando la policía ha acabado, y sorprendiendo los delitos ya cometidos que ésta no pudo estorbar, ejerce su imperio á mas no poder, y lo ejerce respetando á un tiempo los derechos del reo y los de los demas ciudadanos. No hay que temer que se comprometa en sus manos esta libertad en el modo que está organizado el poder judicial por el sistema Cons-

:

titucional que hemos adoptado, pues no puede salir del círculo que le está demarcado, sin que se conozca su descamino, y sin que la responsabilidad esté pronta y aparejada para hacerle volver á su elemento. Mas hay que temer de la policía cuando sale de su esfera para castigar. Su acción es continúa y acelerada, y la ejerce sobre las faltas mas pequeñas. Y como son mas frecuentes éstas que los excesos grandes, serán tanto mas funestos los ataques que haga sufrir á la seguridad individual, cuanto menos escrupulosa sea en multiplicar sus castigos, persuadida (aun cuando proceda de buena fé) á que imponiendo penas suaves no causa perjuicio alguno. Mas desgraciada la Nacion que mire con indiferencia los que tenga por pequeños ataques contra su libertad, pues poco á poco se irá acostumbrando á despreciar los que verdaderamente conspiran á esclavizarla, y su último resultado será dejar de ser libre. No es, pues, conforme á una Constitucion liberal dar á la policía unos ensanches que no debe tener. Y así los delincuentes comprendidos en este artículo deben ser oidos y castigados por la autoridad judicial competente, lo mismo que los acusados de mayores delitos.

Estas son las reflexiones que en el corto tiempo que ha podido destinar á este objeto, ha creido la Audiencia que podia hacer sobre el Proyecto de Código Penal. No tiene la presuncion de figurarse que carezca de defectos y muy graves esta exposicion, y mucho mas de que no sean talvez infundadas sus razones, y no puedan servir

de modo alguno para ilustrar á la Comision que ha formado dicho Proyecto. Así lo conoce. Mas excitada por el Congreso á decir lo que siente, ha debido dar muestras de que no es insensible á tan respetables mandatos. Tampoco se lisonjea de haber procedido en estas observaciones con el debido acierto ; pero sí puede afirmar que lo ha hecho con ardientes deseos de contribuir por su parte en cuanto alcancen sus conocimientos á la mejora de la jurisprudencia criminal, que tanto importa para el bien de la Nacion, y para afianzar el sistema Constitucional. Madrid 22 de octubre de 1821. = Manuel de Villafañe. = Vicente García Cervero. = Ramon Macía de Leopart. = Juan Argüelles Valdés. = Lorenzo Villanueva. = Anacleto de Fagoaga y Dutari. = Manuel de Santurio García Sala. = Francisco Redondo. = José Alonso. = Rafael Gregorio de Veleña. = Antonio Siles. = Juan Andres de Segovia. = Antonio Ubach. = Juan de Zea Villarroel. = Antonio Martel. = José Martinez.

Se hallará en las librerías de Sanz, calle de Car-  
 reras; de Novillo, calle de la Concepción Gerb-  
 uana; de Lillo, plaza de Santo Domingo; y  
 de San Felipe, entre las gradas de San Felipe el

**ERRATAS.**

<b>Pág.</b>	<b>Lín.</b>	<b>Dice.</b>	<b>Lease.</b>
4	11	sustanciacion.	substanciacion.
24	9	contesto.	contexto.
26	21	precisamente.	previamente.
29	19	influyesen.	imbuyesen.
36	2	pretesto.	pretexto.
40	14	estension.	extension.
53	21	perpetua.	perpetuas.
70	11	vigor.	rigor.
78	15	ue.	que.

*Se hallará en las librerías de Sanz, calle de Carretas; de Novillo, calle de la Concepcion Gerónima; de Villa, plazuela de Santo Domingo; y de Brun, frente las gradas de San Felipe el Real.*



