

del todo (1), los caballeros que eran los asentistas de la república tenían assoladas las provincias: ya hemos hablado de sus vexaciones, y de ellas estan llenas las historias.

« Est<sup>a</sup> esperándome toda el Asia como á libertador suyo, decia *Mitridates*; pues tanto es el aborrecimiento que las rapiñas de los procónsules (2), exácciones de los publicanos, y calumnias de los jueces (3) han engendrado contra los romanos. » Esto fué causa de que la fuerza de las provincias no aumentase la de la república, y ántes bien al revés, sirviese solamente para disminuirla; como lo fué tambien de que las provincias consideraron la pérdida de la libertad de Róma, como una época para establecer la suya.

CAPÍTULO XX. — *Fin de este libro.*

Querria indagar en quantos gobiernos moderados conocemos, qual es la distribucion de los tres poderes; y computar por ello los grados de

(1) Los tributos cesaron en Roma, desde que conquistaron la Macedonia.

(2) Véanse las Oraciones contra *Verres*.

(3) Sábese que el tribunal de *Varo* fué causa de que se rebelasen los Germanos.

libertad de que cada uno de ellos puede gozar. Pero no conviene siempre apurar de tal suerte una materia, que nada le quede que hacer al lector; pues no se trata de dar á leer, sino en que pensar.

LIBRO XII.

*De las leyes que forman la libertad política con relacion al ciudadano.*

CAPÍTULO PRIMERO. — *Idea de este libro.*

No basta el haber tratado de la libertad política en su relacion con la constitucion; conviene darla á ver en la que tiene con el ciudadano. He dicho que en el primer caso está formada por medio de una cierta distribucion de los tres poderes; pero que en el segundo, es preciso considerarla baxo otra idea; la libertad política estriba entónces en la seguridad, ú opinion que tiene uno de ella.

Podrá suceder que sea libre la constitucion, y que no lo sea el ciudadano; y al revés, podrá ser libre el ciudadano, y no serlo la constitucion. En este último caso es libre de derecho, pero no de hecho, la constitucion; y el ciudadano será libre de hecho, pero no de derecho.

Únicamente la disposición de las leyes, y esto de las fundamentales, constituye la libertad con relación á la constitucion. Pero con relación al ciudadano, pueden producirla varias costumbres, estilos, y exemplos recibidos; y favorecerla ciertas leyes, como vamos á verlo en este libro.

Ademas, hallándose la libertad en la mayor parte de los estados mas molestada, ofendida, ó combatida que lo exige su constitucion, es bueno hablar de las leyes particulares que en cada constitucion pueden favorecer, ó perjudicar el principio de la libertad á que cada uno de ellos puede aspirar.

CAPÍTULO II. — *De la libertad del ciudadano.*

La libertad filosófica consiste en el ejercicio de la voluntad, ó á lo ménos (si es menester hablar con arreglo á todos los sistemas) en la opinion que está uno de que exerce su voluntad. La libertad política consiste en la seguridad, ú opinion á lo ménos que uno tiene de ella.

Nunca se halla mas combatida esta *seguridad*, que en las acusaciones públicas ó privadas; luego de las buenas leyes eriminales depende mas principalmente la libertad del ciudadano.

No se perfeccionaron de una sola vez las leyes criminales; ni se halló siempre la libertad en

aquellos sitios mismos, en que mas se fué en busca de ella. *Aristóteles* nos dice, que en Cumas podian ser testigos los padres del acusador; y la ley en tiempo de los reyes romanos era tan imperfecta, que Servio Tulio pronunció la sentencia contra los hijos de Anco Marcio, acusados de haber asesinado al rey, padre político de Servio. Y en los primeros reynados de los Francos, promulgó una ley Clotario, para que un reo no fuese condenado sin oírsele; lo qual da indicios de una práctica contraria en algun caso particular, ó en algun pueblo bárbaro. Charondas introduxo los juicios contra los falsos testimonios; porque quando no tiene seguridad la inocencia de los ciudadanos, tampoco la tiene la libertad.

La ciencia que algunos países han adquirido, y la que otros llegarán á adquirir, sobre las mas seguras reglas que pueden seguirse en las causas criminales, es de mayor interes para el género humano que ninguna otra cosa de este mundo. La libertad puede fundarse únicamente en la práctica de esta ciencia; y en un estado que sobre esta materia tuviese las mejores leyes posibles, un hombre á quien formasen su proceso, y que hubiese de ser ahorcado en el siguiente dia, seria mas libre que lo es un baxá en Turquía.

CAPÍTULO III. — *Continuacion de la misma materia.*

Las leyes que hacen morir á un hombre en virtud de la deposicion de un solo testigo, son fatales á la libertad. La razon exige dos; porque la deposicion de un testigo que afirma, y un reo que niega, forman un empate, y un tercero es necesario para desvanecerle.

Los Griegos y Romanos exigian un voto de mas para condenar; nuestras leyes francesas exigen dos. Los Griegos pretendian que los Dioses habian establecido su costumbre; pero la nuestra es la que han establecido.

CAPÍTULO IV. — *Que se favorece la libertad con la naturaleza de las penas, y proporcion suya.*

La libertad triunfa, quando las leyes criminales toman cada pena de la naturaleza particular del delito. Cesa toda arbitrariedad, y la pena no procede del antojo del legislador, sino de la naturaleza de las cosas mismas; y no violenta un hombre á otro.

Hay quatro especies de delitos. Los de la pri-

mera ofenden la religion; los de la segunda, las costumbres; los de la tercera, la tranquilidad; y los de la última, la seguridad de los ciudadanos. Las penas que se imponen, han de derivarse de cada una de estas especies.

No pongo en la clase de delitos que interesan á la religion, sino los que la atacan directamente, como son todos los simples sacrilegios. Porque los delitos que turban el exercicio de ella, son de la naturaleza de aquellos que ofenden el sosiego y seguridad de los ciudadanos, y han de referirse á estas clases.

Para que la pena de los sacrilegios simples se tome de la naturaleza (1) de las cosas, ha de consistir en la privacion de quantas ventajas proporciona la religion; la expulsion del templo, privacion temporal ó perpetua de la sociedad de los fieles, fuga de su presencia, exécraciones, detestaciones, y conjuros.

En las cosas que turban el sosiego ó seguridad del estado, pertenecen las acciones ocultas á la jurisdicción de la justicia humana: pero en quan-

---

(1) *Publicó tan extremadas leyes San Luis contra los que juraban, que el papa se creyó obligado á advertírsele. Este príncipe moderó su celo, y templó sus leyes. Véanse sus reglamentos.*

to á las que ofenden á la divinidad, no hay allí accion pública, ni materia de delito; pasa todo entre el hombre y Dios, el que por sí solo arregla la medida y el tiempo de sus venganzas. Y si confundiendo las cosas el magistrado, hiciera tambien pesquisas sobre el oculto sacrilegio, exerceria una inquisicion que no es necesaria sobre esta clase de acciones; y destruiria la libertad de los ciudadanos, armando contra ellos el celo de las conciencias tímidas, y el de las atrevidas.

El mal ha nacido de la idea, que es necesario vengar á la divinidad. Pero es necesario hacer honrar á la divinidad, pero nunca vengarla. En efecto, si esta última idea hubiera de ser el norte de nuestra conducta, quando darian fin los suplicios? Y si las leyes humanas tienen que vengar á un ser infinito, se arreglarán á su infinidad, y no á las flaquezas, ignorancias, y caprichos de los mortales.

Un historiador de Provenza (1) refiere un hecho, que nos pinta muy bien la impresion que puede producir en los espíritus débiles esta idea de vengar la divinidad. Acusado un judío de haber blasfemado contra la Santa Virgen, le conde-

(1) *El Padre Bongereel.*

naron á ser desollado. Varios caballeros, enmascarados, con un cuchillo en la mano, subieron al cadalso, del que echaron al verdugo, para vengar por sí mismos el honor ultrajado de la Virgen santísima.... No quiero adelantarme á las reflexiones del lector.

La segunda clase es de los delitos que ofenden las buenas costumbres: como la violacion de la continencia pública ó particular; es decir, de la policia sobre el modo con que hemos de gozar de los placeres anexos al uso de los sentidos, y á la union de los cuerpos. Han de tomarse ademas las penas de los delitos en la naturaleza de la cosa misma: qual la privacion de las ventajas que la sociedad ha destinado á la pureza de las costumbres, las multas, vergüenza, necesidad de ocultarse, infamia pública, y expulsion del pueblo y trato de gentes: finalmente todas las penas que son de la jurisdiccion correccional bastan para reprimir la temeridad de ámbos sexós. En efecto, se fundan estas cosas ménos en una declarada maldad, que en el abandono y menosprecio de sí mismo. No se trata aquí mas que de los delitos que interesan únicamente las buenas costumbres, pero no de los que ofenden la seguridad pública, como el rapto y estupro, que pertenecen á la quarta clase.

Los delitos de la tercera especie son los que

turban el sosiego de los ciudadanos; y sus penas han de tomarse en la naturaleza de la cosa misma, y referirse á la tranquilidad, como la privacion, destierro, correcciones, y otras penas que atraen á los ánimos inquietos, y los hacen volver al órden establecido. Restrinjo estos delitos contra el sosiego á las cosas que contienen una simple lesion de policia; porque los que turban la tranquilidad, atacando al mismo tiempo la seguridad, han de colocarse en la quarta clase.

Las penas de estos últimos delitos, son los llamados suplicios. Son un género de talion, por cuyo medio la sociedad rehusa la seguridad á un ciudadano, que ha privado, ó querido privar de ella á otro. Esta pena está tomada de la naturaleza de la cosa misma, de la razon, y fuentes del bien y del mal. Merece un ciudadano la muerte, quando ha violado la seguridad hasta el grado de quitar ó querer quitar la vida; y esta pena es como el remedio de la sociedad enferma. Quando se quebranta la seguridad relativamente á la hacienda, puede haber razones para que sea capital la pena; pero mas valdria, y seria mas natural, que la pena de los delitos contra la seguridad de los bienes se castigase con la pérdida de estos: lo que habria de ser de este modo, si fueran comunes ó iguales los caudales del hombre. Pero como los que carecen de hacienda atacan con

mas gusto á la de los otros, ha sido menester que la pena corporal supliese á la pecuniaria.

Quanto llevo dicho, está tomado de la naturaleza, y es muy favorable á la libertad del ciudadano.

CAPÍTULO V. — *De ciertas acusaciones que necesitan muy particularmente de moderacion y prudencia.*

Máxima importante: es necesario usar de mucha circunspeccion en los procedimientos judiciales contra la magia y heregia. La acusacion de estos delitos puede ofender en extremo la libertad, y ser la raiz de infinitas tiranias, si el legislador no sabe ceñirla: porque como no está fundada directamente sobre las acciones de un ciudadano, sino mas bien sobre la idea que nos formamos de su genio natural, se vuelve peligrosa á proporcion de la ignorencia del pueblo; en cuyo caso corre peligro siempre un ciudadano, porque la mejor conducta del mundo, las mas puras costumbres, y exercicio de todas las obligaciones, no pueden salir por garantes contra las sospechas de estos delitos. En el imperio de Manuel Comeno, fué acusado el *protestator* de haber conspirado contra el emperador, y validose para ello de ciertos secretos que hacen invisibles á los hom-

bres. Se dice en la vida de este emperador, que sorprendieron á *Aaron* leyendo un libro de *Salomon*, cuya lectura hacia aparecer legiones de demonios. Así suponiendo en la magia una potestad que puede armar al infierno, y partiendo de semejante principio, es mirado el que se llama mágico, como el hombre mas propio de la tierra para turbar y trastornar la sociedad, y tenemos inclinacion á castigarle sin medida ninguna.

Crece la indignación, quando damos á la magia la potestad de destruir la religion. La historia de Constantinopla nos enseña, que en virtud de una revelación que un obispo habia tenido de haberse suspendido un milagro á causa de la magia de un particular, fuéron condenados este y un hijo suyo á la pena de muerte. De quantos portentos no dependia este crimen? Que no fuesen raras las revelaciones; que el obispo tuviese una; que fuese verdadera; que hubiese un milagro, y que cesase; que hubiese magia; que esta pudiese destruir la religion; que aquel particular fuese mágico; y que executase este acto mágico.

El emperador *Teodoro Láscaris* atribuia su enfermedad á la magia. Aquellos á quienes se acusaba de ella, no tenian mas arbitrio que tomar en sus manos un hierro caliente sin quemarse: y por cierto que entre los Griegos hubiera sido

bueno ser uno mágico, para poder justificarse de la magia. Era tal el exceso de su idiotismo, que añadian las pruebas mas inciertas del mundo al mas incierto crimen.

En el Reynado de *Felipe el Largo*, echáron de Francia á los judios, acusados de haber envenenado las fuentes por medio de los leprosos. Esta absurda acusacion ha de servirnos muy bien, para dudar de quantas van fundadas en el odio público.

No he dicho en el presente capítulo que no fuese necesario castigar la heregia, sino ser muy mirado en castigarla.

#### CAPÍTULO VI. — *Del crimen contra la naturaleza.*

No quiera Dios que intente yo disminuir el horror que se tiene á un delito, que la religion, moral, y política condenan sucesivamente. Seria preciso desterrarle, aun quando no hiciese mas que dar las flaquezas de un sexo á otro, y prepararnos á una infame vejez por medio de una vergonzosa juventud. Quanto diga de este delito, le dexará todas sus manchas, y se dirigirá contra la tiranía que puede abusar del horror mismo con que es mirado tan infame crimen.

Como este delito es oculto naturalmente, ha sucedido con frecuencia que los legisladores le

han castigado en virtud de la deposicion de un niño : con lo que se habria una gran puerta á la calumnia. « Justiniano publicó, dice *Procopio* » (1), una ley contra este delito ; y mandó » hacer pesquisas, no solamente sobre los que » eran reos de él despues de la ley, sino tambien » sobre los que lo eran ántes de ella. La depo- » sicion de un testigo, unas veces un niño, y » otras un esclavo, era bastante, con especiali- » dad contra los ricos, y aquellos que pertene- » cian á la faccion de los verdes. »

Es cosa bien singular entre nosotros, que tres crímenes, la magia, heregia, y sodomía, sobre el primero de los quales puede probarse que no existe, sobre el segundo, que admite una infinidad de distinciones, interpretaciones, y restricciones, y sobre el tercero, que con mucha frecuencia está lleno de obscuridad, se hayan castigado todos tres con la pena del fuego.

Diré pues muy bien que el delito contra naturaleza no se extenderá jamas mucho en una nacion, si por otro lado el pueblo no se halla propenso á él en fuerza de alguna costumbre ; como entre los Griegos, cuyos jóvenes hacian sus ejercicios desnudos ; como entre nosotros, en quie-

(1) *Historia secreta.*

nes es desusada la educacion doméstica ; y como entre los Asiáticos, cuyos particulares tienen un sinnúmero de mugeres que ellos desprecian, mientras que los otros carecen de ellas por necesidad. No fomenten, sino ántes bien destierren este delito por medio de una puntual policia, como se hace con todas las transgresiones de las costumbres públicas ; y se verá al instante que la naturaleza defiende, ó recupera sus derechos ; pues siendo dulce, amable y hechicera, ha derramado con liberal mano los gustos ; y colmándonos de delicias, nos prepara, por medio de hijos que nos hacen nacer de nuevo por decirlo así, á unas satisfacciones mayores aun que aquellas delicias mismas.

CAPÍTULO VII. — *Del crimen de lesa magestad.*

Establecen las leyes de la China, que el que falte al respeto del emperador, incurra en la pena de muerte. Como no definen lo que es esta falta de respeto, puede servir todo de pretexto para quitar la vida á quien se quiera, y exterminar la familia que á uno se le antoje.

Habiendo insertado en algun suceso los dos sugetos encargados de la gaceta de la corte varias circunstancias, que no salieron verdaderas, se dixo que el mentir en una gaceta de la corte

era faltar al respeto de ella, é hicieron morir á los gaceteros. Como un príncipe de la sangre hubiese puesto por descuido una nota en un memorial firmado con el pincel encarnado del Emperador, decidieron que había faltado al respeto de este; de lo qual se originó contra aquella familia una de las mas terribles persecuciones que se cuentan en la historia.

Basta que el crimen de lesa magestad sea vago, para que degénera en despotismo el gobierno. Sobre esta materia seré mas difuso en el libro de la *composicion de las leyes*.

CAPÍTULO VIII. — *De la mala aplicacion del delito de sacrilegio y lesa magestad.*

Es mas un abuso irritante, dar el nombre de delito de lesa magestad á una accion que no lo es. Una ley imperial perseguía como sacrilegos á los que dudaban del juicio del príncipe, con respecto al mérito de los que habia escogido para algun destino público. Seguramente que el gabinete y privados fueron quienes establecieron semejante delito. Por otra ley se había declarado, que los que atentasen contra la vida de los ministros y empleados de la corte serian reos de lesa magestad, como si hubiesen atentado contra la del emperador mismo. Debemos esta ley á dos prin-

cipes cuya debilidad es célebre en la historia; á quienes conduxeron los ministros, como los pastores á sus rebaños; que fueron esclavos en sus palacios, niños en el consejo, y extraños en los exercitos; y que no conservaron el imperio sino porque le diéron diariamente. Contra ellos se conjuraron varios favoritos suyos; y aun mas, se conjuraron contra el imperio, llamando á los bárbaros: y quando se trató de prenderlos, estaba tan débil el estado, que fué menester quebrantar aquella ley imperial, y exponerse al crimen de lesa magestad para castigarlos.

En esta ley sin embargo se fundaba el relator de M. Cinq-Mars, quando queriendo probar que era reo del crimen de lesa magestad por haber querido alejar de los negocios al cardenal de Richelieu, dixo: «Las constituciones imperiales reputan de igual peso el delito cometido contra la persona de los ministros imperiales, que el cometido contra la de los emperadores. Por cierto que un ministro sirve á su príncipe y al estado al mismo tiempo; de él los privan á ambos; y es como si quitaran un brazo al primero y parte del poder al segundo.» La esclavitud misma no podría hablar de otra manera, si llegase á venir á la tierra.

Una ley de Valentiniano, Teodosio, y Arcadio declara reos de lesa magestad á los mone-

deros falsos. Pero ¿ no es esto confundir las ideas de las cosas? Y no es disminuir el horror del crimen de lesa magestad, el aplicar su nombre á otro crimen?

CAPÍTULO IX.—*Continuacion de la misma materia.*

Habiendo escrito Paulino al emperador Alexandro, « que se preparaba para procesar como reo » de lesa magestad á un juez, que habia sentenciado contra las disposiciones imperiales; le respondió el Emperador, que no habia lugar en su » era á los delitos indirectos de lesa magestad ».

Habiendo escrito Faustiano al mismo Emperador, que á consecuencia de haber jurado por la vida del príncipe que no perdonaria nunca á su esclavo, se veia obligado á perpetuar su cólera, á fin de no incurrir en el crimen de lesa magestad: « Son vanos los terrores que habeis concebido, le respondió el emperador, y no conocéis mis máximas. »

Se mandó por un senadoconsulto, que el que hubiese fundido algunas estatuas del emperador que se hubiesen reprobado, no seria reo de lesa magestad. Los emperadores Severo y Antonino escribiéron á Poncio; que el que vendiese estatuas del Emperador no consagradas, no incurriria en el delito de lesa magestad. Los mismos em-

peradores participáron á Julio Casiano, que el que tirase una piedra por casualidad contra una estatua del emperador, no debia ser procesado como reo de lesa magestad. A causa de la ley Julia fué necesario este género de modificaciones; porque habia hecho reos de lesa magestad no solamente á los que fundian estatuas de los emperadores, sino tambien á los que cometian alguna accion semejante, lo qual era causa de mucha arbitrariedad en este delito. Desde el momento en que se creó un sinnúmero de delitos de lesa magestad, hubo una necesidad absoluta de distinguirlos. Por esto mismo el jurisconsulto Ulpiano, despues de haber sentado que la acusacion del crimen de lesa magestad no se extinguia con la muerte del reo; añade, que no se entiende esto con todos los delitos designados por la ley Julia, sino solamente con el que contiene un atentado contra el imperio, ó vida del emperador.

CAPÍTULO X.—*Continuacion de la misma materia.*

Una ley de Inglaterra, sancionada en el reinado de Enrique VIII, declaraba reos de alta trayción á quantos pronosticasen la muerte del rey. Esta ley era muy vaga; y es tan terrible el despotismo, que aun se vuelve contra los mismos que le exercen; pues en la última enfermedad del

rey, no se atrevieron los médicos á confesar el peligro en que se hallaba el soberano, y obraron sin duda con consecuencia.

CAPÍTULO XI. — *De los pensamientos.*

Un *Marsias* soñó que cortaba el cuello á Dionisio; y le hizo morir este, diciendo que si no hubiese pensado por el día, no hubiera soñado por la noche. Era una gran tiranía; porque no hubiera cometido el atentado, aun quando le hubiese pensado; y las leyes se encargan únicamente de castigar las acciones exteriores.

CAPÍTULO XII. — *De las palabras indiscretas.*

Tampoco ninguna cosa hace mas arbitrario el delito de lesa magestad, que quando palabras indiscretas son suficiente materia para él. Estan los discursos tan expuestos á interpretacion, hay tanta diferencia entre la indiscrecion y la malicia, y la hay tan corta en las expresiones de que una y otra se valen, que con dificultad puede la ley sujetar las palabras á una pena capital, á no ser que declare en expresos términos quales son estas palabras (1).

(1) *Es necesario que el pensamiento esté unido á una especie de accion.*

No forman un cuerpo de delito las expresiones; pues no permanecen mas que en el pensamiento; y la mayor parte de veces no significan nada por si mismas, sino por el tono que las profiere. Con frecuencia, al repetir las mismas palabras, no se explica el mismo sentido, el qual depende de la conexion que tienen con otras cosas. A veces expresa mas el silencio que todos los discursos. No hay cosa mas equívoca que todo esto. Como pues formar de ello un crimen de lesa magestad? No solamente no existe ya libertad, sino que tambien ni sombra de ella, en quantas partes se halla establecida esta ley.

En el manifesto que la difunta Zarina publicó contra la familia de Olgorouki (1), un príncipe de esta fué condenado á muerte por haber proferido palabras indecentes que tenian relacion con aquella Soberana; y otro, por haber interpretado con malignidad sus sabias providencias en favor del imperio, y ofendido su sagrada persona con expresiones poco respetuosas.

No intento aplacar la indignacion que hemos de tener contra los que quieren ajar la gloria de su soberano; pero diré muy bien que si se quiere moderar el despotismo, convendria mas en seme-

(1) *En el año de 1740.*