Desde el siglo XIII encontramos perfectamente definidas las reglas del procedimiento penal en Alemania; así nos lo demuestra "El Espejo de Sajonia," obra escrita por un juez sajón, Eike de Repgon, el cual ejerció indudablemente la mayor influencia en la Alemania del Norte; y el "Espejo de Suavia", de autor desconocido, que fué admitido de preferencia entre los Estados del Sur; ambas obras, de un carácter puramente privado, fijaron incuestionablemente la jurisprudencia y las reglas consagradas por la costumbre; y aunque no tenían carácter alguno legislativo, adquirieron pronto, entre sus contemporáneos, una autoridad decisiva, debida á su valor intrínseco. Siguiéronlas otras de menor importancia; así en vista de ellas fijaré el carácter general del procedimiento penal, comprendido entre la época del "Espejo de Sajonia" y el reinado de Carlos V.

El procedimiento continuó bajo el sistema acusatorio, que era la regla, iniciándose en virtud de queja de la víctima ó de algún miembro de su familia; pero cuando por la voz pública se tenía conocimiento de algún delito, y no se presentaba el acusador privado, los escabinos, de quienes antes he hecho mención, tenían el deber de dar conocimiento del hecho á los Tribunales, los cuales por excepción, en algunas localidades, perseguían de oficio á los criminales que la fama pública designaba como tales; y esta importante innovación no es de extrañarse, porque del Siglo XV al XVI fué cuando se introdujo el sistema inquisitorio en la justicia secular, al influjo del Derecho Canónico y del Romano, como antes apareció en España, en Italia y en Francia bajo la misma influencia.

Presentada la queja por la persona interesada, ó por un abogado en su nombre, si el autor de la infracción había sido sorprendido, *infraganti*, podía ser llevado á la fuerza ante el Tribunal, pero en caso contrario, el juicio afectaba la forma usada en el procedimiento civil; y sólo que el acusado no compareciera á la citación del juez, podía dictarse una orden de detención contra él. Si comparecía, entonces el acusador estaba obligado á dar caución, para el caso de que el acusado fuese absuelto, quien estaba obligado á garantizar por personas honorables su permanencia en el lugar del juicio durante el debate, el cual afectaba el carácter del procedimiento civil, cuando el acusado se presentaba á contestar á la queja de su acusador; pero si confesaba su delito, desde luego el Tribunal dictaba su condenación; en caso contrario el acusador debía probar.

El juramento purgatorio, tenía todavía gran importancia en el sistema de pruebas, y al acusador también se le admitía, para fortificar su acusación; dicho juramento era confirmado por los conjuradores que debían presentar las partes en número de tres ó hasta el de siete. Felizmente, la prueba testimonial siguió ganando terreno, propendiendo á ser el resorte principal en estos juicios para la averiguación de la verdad, comenzando á caer en desuso lo prueba del juicio de Dios en sus dos únicas formas, las ordalias y el duelo judicial; evolución debida al Derecho Canónico, esto es, á la Iglesia, que después de haber tolerado estas prácticas supersticiosas, acabó por fin, con un espíritu más cristiano, por condenarlas formalmente; así, en el siglo

XIV aquellas bárbaras probanzas habían perdido todo su prestigio, aunque como excepción fueron usadas conforme al Derecho municipal, hasta el siglo XVII, en los procesos sobre sortilegios ó brujería.

Después de producidas las pruebas, eran llamados los escabinos á deliberar sobre la cuestión de culpabilidad, y declaraban á mayoría de votos, según el caso, si el acusado era culpable ó inocente, y aunque en el primero, ellos determinaban la naturaleza de la pena, la sentencia era pronunciada por el juez, porque según hemos dicho antes, la composición de estos Tribunales, organizados en la época de los reyes carlovingios fué mixta, es decir, compuesta de un juez, y de cierto número de asesores ó escabinos, magistrados salidos de cada comuna ó municipio, por elección.

Finalmente, para fijar el procedimiento penal de Alemania en la Edad media, y los caracteres que la distinguían, basta decir, que en él se necesitaba un acusador, con el objeto de poner en movimiento la acción de la justicia; absoluta ausencia de inquisición previa, en el principio de la instrucción; prueba promovida por las partes y recibida en la audiencia; oralidad y publicidad en los debates; y finalmente, el rasgo característico de aquellos procedimientos, que no lo encontramos en las demás naciones de Europa en la Edad media, la división de las funciones judiciales entre el juez que pronuncia la sentencia y los escabinos ó asesores que la preparan, declarando por mayoría de votos la culpabilidad ó inocencia del acusado. Sin embargo, según he dicho antes, la acción combinada del Derecho canónico y del Derecho romano, hizo prevalecer después principios del todo diferentes. Si las jurisdicciones eclesiásticas en los asuntos de su competencia, y principalmente para castigar los actos contrarios á la fé, seguían un procedimiento que estaba muy lejos de acordar al inculpado, las garantías consagradas en su favor, por la justicia secular, era lógico y natural esperar, que al renacimiento del Derecho canónico y romano en Alemania, el procedimiento de oficio con la instrucción secreta, la admisión de las pruebas llamadas legales y la sentencia pronunciada en vista de las constancias escritas, todo este sistema pasara en conjunto á las jurisdicciones seculares de dicha nación, en la que llegó á implantarse, aunque trabajosamente hasta fines del siglo V; en consecuencia, el juez instructor, único desde entonces, no tuvo otro objeto que la reunión de documentos suministrados por la instrucción; y cuando ésta concluía, dictaba su sentencia en vista del proceso escrito. En cuanto á la prueba, la confesión ocupaba el primer lugar; para obtenerla se volvió á recurrir al tormento, este bárbaro y detestable medio de instrucción, que había sido repudiado en Alemania y que volvió á aparecer en el siglo XVI, minuciosamente reglamentado por las célebres Ordenanzas de Bamberg y la Carolina, que iniciaron una nueva era en la historia del Derecho criminal alemán, y cuya influencia fué tal, que la mayor parte de sus códigos se inspiraron en ellas, encontrándose algunos de sus rasgos en la legislación actual de Alemania.

En dicha nación, veníase sintiendo la necesidad de una Ordenanza penal general, para concluir con la con-

fusión que entrañaba la diversidad de legislaciones locales; este pensamiento fué un hecho, cuando Juan Erich, Barón de Schwarsemberg y Canciller del obispo de Bamberg, fué encargado por el Soberano para preparar, con el auxilio de los legistas adscritos á la Corte de justicia episcopal, una Ordenanza criminal, abrazando el Derecho penal y el procedimiento. Este Código según he expresado antes, fué conocido bajo la denominación de Ordenanza de Bamberg, cuyo principal carácter lo determina, el haber sabido conciliar en ella los principios del Derecho germánico con los del Derecho Canónico y Romano; pronto este notable Ordenamiento fué adoptado en la mayor parte de los Estados de Alemania, y más tarde en él se informó la gran Ordenanza criminal, á la cual Carlos V dió su nombre; tomando parte activa en la redacción de esta ley, el mismo Schwarsemberg, quien presidió la comisión nombrada para estudiar y fijar definitivamente su texto, y aunque se hizo á este Código, una ruda oposición por algunos Príncipes Soberanos, porque veían en él una positiva amenaza á su independencia y á sus prerrogativas, al fin en la Dieta de Ratisbona fué aceptado, merced á la inserción de una cláusula que se llamó salvadora, la que reservaba el derecho de los Electores, Príncipes y Estados, manteniendo en vigor las antiguas costumbres. Sólo así pudo ser promulgada como ley general, dándosele el título de Ordenanza criminal del Emperador Carlos V y del Santo Imperio Romano.

Sin embargo, á pesar de la importancia legislativa de este Código, y su reconocida superioridad sobre las leyes hasta entonces existentes, no tuvo al principio la

aceptación que debía esperarse; algunos Estados la adoptaron en parte, y otros continuaron bajo el imperio de su antigua legislación, aunque llegó á constituir una especie de Derecho subsidiario, en ausencia de la ley ó cuando el derecho positivo era insuficiente, y no es de extrañar tal resistencia, porque en su redacción preponderó la tendencia á dar instrucciones prácticas á los tribunales, para guiarlos con precisión en el cumplimiento de sus deberes, faltando por regla general en aquella Ordenanza disposiciones imperativas, propias de una legislación penal.

El Código de Carlos V completó mejorándola, la Ordenanza de Bamberg, participando como ésta, en su composición del Derecho canónico y del romano, aunque se encuentran en él los rasgos del antiguo derecho germánico; y si es cierto que la forma exterior del procedimiento usado en la Edad Media, parece conservarse, en el fondo se observan diferencias notables, porque bajo el imperio de la ley antigua, la oralidad de los debates y la publicidad del juicio, formaba la regla, mientras que en el nuevo Código, la instrucción era dirigida por el juez, siendo secreta y las actas consignadas en el proceso. En la apreciación de la prueba, no era menos notable la diferencia entre ambos procedimientos; el juramento ya no bastaba como medio de convicción, y el inculpado no podía recurrir á las ordalias ni al combate singular para justificarse. Semejante evolución, era lógica en una época en que confiada, por regla general, la administración de justicia á hombres experimentados en el conocimiento de las leyes, no era posible que subsistieran entre ellos estos me-