

do de reunion, en *convocadas* y *no convocadas*, *geboten*, *ungeboten*); éstas tenían lugar en épocas fijas del año, y todos los hombres libres asistían á ellas. Segun su extension decreciente, desde la de todo el territorio del país hasta la de un distrito ó aldea, se distinguían en:

Land-	} Gerichte.
Gau-	
Cent-	
Mark-	
Stad-	
Dorf-	
Weichbild-	

Segun el juez que las presidía, desde el conde hasta el preboste y el simple administrador, en:

Crafen-	} Gerichte.
Vogts-	
Schulzen-	
Probst-	
Pfleg-	

Segun la condicion de los reos, en:

Ding-	} Gerichte.
Eigen-	
Ritter-	
Lehen-	
Mann-	
Frei-	

El nombre de Freigerichte, que hubiera podido aplicarse á todas las asambleas de esta especie en su origen, tuvo un sentido especial en tiempo del feudalismo; entónces hubo tribunales libres como había ciudades libres.

Westfalia, gracias á ciertas circunstancias históricas y geográficas, conservó estas clases de tribunales, conocidos con el nombre de *westphalicas* ó *wehmicas* (Grimm escribió Femgerichte). La Westfalia se llamaba la *Tierra-Roja* (1).

Segun Struvius, el Vehmding ó Fehmgerichte, ó bien

(1) Grimm, p. 829.

Freygeding, recibió este último nombre (tribunal libre) porque no estaba sometido á ninguna regla ni ley: llamábase también tribunal sentado (*Sthul-Gericht*), porque los jueces se sentaban allí; tribunal prohibido (*Verboten-Gericht*), porque todos no podían sentarse allí, sino sólo los que tenían derecho por concesion especial del emperador; tribunal secreto (*Heimlich-Gericht*), porque sólo ellos formaban parte de él, y conocían el personal (así al ménos interpreto á Struvius); tribunal westfálico, en fin, (*Westphalisch-Gericht*), porque tenía su residencia en Westfalia (1). Se hace remontar su origen á Carlo-Magno, y habíase instituido para extirpar el paganismo entre los Anglo-Sajones. Su mision era severa, cruel, como las leyes que debía hacer respetar. Una de ellas imponía la pena de muerte al que quebrantase el ayuno de la Cuaresma, y los Sajones se habituaron á ella de tal modo, que al subir al trono Conrado II, le suplicaron que la conservase. Poco á poco los jueces encargados de hacerlas ejecutar abusaron de su autoridad, hasta el punto de rebelarse; su jurisdiccion pasó á los condes, duques, obispos y señores en general. El asentimiento de los particulares constituía su fuerza; se les confiaban los intereses y las venganzas, y fué necesario dictar contra ellos las más severas penas para someterlos. Los papas y obispos contribuyeron mucho á la formacion de estos tribunales, que ante todo tenían por objeto los pretendidos delitos religiosos, y por este medio se apoderaron los obispos de la jurisdiccion criminal. De Westfalia, de la ciudad de Dortmund, en particular, salieron jueces, asesores ó regidores y emisarios que se esparcieron por toda la Alemania, y la hicieron temblar con ejecuciones terribles, por ser desconocidos, porque juzgaban sin apelacion y á veces sin forma de proceso, y porque sus decisiones iban envueltas en un impenetrable misterio. El más jóven de los regidores ahorcaba él mismo á los condenados en el primer árbol que encontraba á su alcance. Tantos abusos y horrores agotaron la paciencia de los Estados germánicos y creyeron sustraerse á ellos por medio de dispensas que solicitaron de los emperadores, pero los jueces secretos no los atendieron: entónces los Estados les opusieron las ligas y alianzas,

(1) Struv., *Hist. juris.*, c. IX, § 14, p. 774-777.

que los emperadores aprobaron, y publicaron muchas leyes destinadas á reformar los tribunales vehmicos. Las primeras tentativas se remontan al emperador Roberto (1437); en 1555 todavía existían tribunales westfalianos en ciertas localidades, y se necesitó más de un siglo para que terminaran. Una prueba de su poder es que llevaron su audacia hasta citar al mismo emperador Federico III á que compareciere ante su presencia cuando publicó su ordenanza contra ellos (1).

La asamblea de justicia se convocaba á veces á son de campana: hace pocos años todavía estaba en vigor esta costumbre; en Besançon se anunciaba cada sesión de los tribunales por la campana de San Pedro. En la Edad Media, era también la manera de dar la señal de alarma cuando se cometía un asesinato (2).

Las funciones de juez eran un cargo análogo al de nuestros jurados. Según la ley sálica, hay tres impedimentos legítimos para desempeñar este cargo: enfermedad, servicio debido al señor (*ambascia dominica, Herredienst*), y la muerte de un pariente. La ley de los Visigodos añade á esto la inundación, el derretirse la nieve, la fuerza mayor (*quid inevitabile*).

La asamblea de justicia terminaba con una fiesta en que no escaseaba el vino (*Trinkgelag*) (3).

Los extranjeros estaban sometidos á una jurisdicción especial, la de sus compatriotas ó la de algún otro, pero se estableció pronto para los comerciantes un derecho, un conjunto de leyes é instituciones judiciales llamado *Gastgericht Nothgericht*, como si dijéramos tribunal de los extranjeros, tribunal de necesidad. En Francia y en Inglaterra hubo un tribunal análogo, el de los *Pelagatos* (*the Court of pipoudres*) (4).

(1) *Resúmen cronológico de la hist. y der. publ. de Alem.*, p. 28 y 29; *Struv., Hist. jur.*, c. IX, § 22, p. 774-802, donde se encuentran numerosos é interesantes detalles sobre estos tribunales excepcionales, que eran una especie de inquisición libre. Cf. *Rosshirt, ob. cit.*, t. I, 10 sq., 14, 15, 49, 50, y una sabia monografía sobre esto, por M. Ch. Giraud. Veremos más en detalle en la tercera parte de esta obra como procedía la Santa-Vehme.

(2) Cf. en Francia la *Banceloche*. La *banceloche* sone de *vandonné*. (*Novela de Ogier*).

(3) *Grimm, ob. cit.*, p. 835.

(4) *Ducange, vº Pede pulveroso*.

Todas estas instituciones judiciales eran más ó ménos democráticas en su origen y en su espíritu, y se engañaría quien creyese que no había entre los Teutones tribunales excepcionales para los grandes. Por espíritu de igualdad en la desigualdad misma, los personajes políticos no podían ser juzgados sino por sus iguales, ya en los comicios generales, ya en los particulares; la mayoría de los jueces en asuntos que se referían á un príncipe, debía componerse de príncipes, y había también un cuerpo de derecho para ellos, el derecho del príncipe (*das Fürsten Recht*) (1).

La organización feudal de las sociedades en la Edad Media dió nueva forma á la administración de justicia, y tuvo un carácter aristocrático conforme á todo el resto de las instituciones civiles de la época, conservando esta forma hasta que llegó á ser atribución exclusivamente reservada al rey ó á sus delegados (2).

No basta que el pueblo tome parte en la administración de justicia para que su intervención presente siempre la misma garantía; porque puede intervenir tumultuaria ó regularmente. Si entendemos esta palabra en su acepción más lata; si esta regularidad da los mejores resultados posibles, habrá grados infinitos en los juicios, según el celo y buena organización del jurado. Entre ambos extremos se colocarán gran número de formas, más ó ménos perfectas; entre éstas se ven, por ejemplo, las de algunos cantones de Suiza en el siglo XVII. Según un historiador de aquel tiempo, los Suizos no conocían el derecho romano, ni el dictámen de peritos; juzgaban por el buen sentido, ó según la equidad, las leyes y costumbres locales. A pesar del rigor del clima se trataban al aire libre los asuntos criminales en Basilea y Zug, como ántes en Atenas. En Zurich, por el contrario, los debates y el juicio eran secretos; en Schaffouse, eran públicos, pero no como los de los heliastas de Basilea y de Zug (3).

(1) *Struv., Hist. juris.*, c. IX, § 25, p. 808-809.

(2) V. Para la organización judicial bajo el régimen feudal, entre otras obras, Cibrario, *Della economia politica del medio evo*, segunda edición, t. I, p. 75 y s.

(3) Había tribunales establecidos en las prefecturas del cantón de Berna, salvo apelación al pequeño consejo y de éste al Tribunal de los Sesenta, (que se componía de los senadores del pequeño consejo, y de treinta y seis senadores del grande), en fin, del Tribunal de los Sesenta

Por lo demás, no pretendemos tratar aquí la delicada cuestion del jurado. Sólo diremos que esta institucion no es buena si la magistratura no tiene el espíritu del pueblo, es decir, sí, ora se forme por eleccion ó por el concurso de todas las clases, no se compone de hombres recomendables por la conducta y el saber: donde la sociedad se divide en castas, y los ciudadanos no puedan, á pesar de sus méritos, llegar á las dignidades y empleos; en fin, donde la magistratura forme una corporacion que tenga espíritu propio, que se forme de elementos verdaderos de hecho ó de derecho ó se deje á la libre eleccion del poder ejecutivo, la institucion del jurado tendrá su razon y utilidad; pero allí precisamente no existirá.

El derecho canónico, que tomó y conservó del derecho romano lo que le convenia, no ha dejado de tener influencia, buena ó mala, sobre el procedimiento criminal de la Europa cristiana. Sólo vamos á hablar aquí de los servicios que ha prestado, y citaremos uno que fué un nuevo progreso: hablamos de la forma escrita. Inocencio III y el cuarto Concilio de Letran echaron las bases de este procedimiento, á fin, dice Sclopis (1), de apartar toda sospecha de fraude y de dejar á la posteridad (2) un testimonio de la regularidad de los hechos judiciales. El cánón undécimo de este Concilio dice, que en los juicios ordinarios ó extraordinarios el juez esté acompañado de una persona pública (escribano) en cuanto sea posible, ó de dos hombres juiciosos que pongan por escrito los actos de procedimiento, los plazos, recusaciones, excepciones, preguntas, respuestas, confesiones, declaracion de testigos, trabajos hechos, autos, apelacio-

al Gran Consejo. El Tribunal de los Nueve entendía en injurias y ultrajes. Los asuntos capitales eran tambien de la competencia de los tribunales inferiores, salvo apelacion al Senado. En general estas clases de asuntos no sufrían grados de jurisdiccion, eran llevados á los dos Consejos reunidos. En Lucerna sólo el Senado entendía en esto, y sin apelacion; en Friburgo informaba el Consejo de Estado; hacia su relacion al Senado, y éste juzgaba. En Unterwalden el ammann presidía el Tribunal de los Nueve en Stanz y en Sarna; en Zug tenia el Senado asesores ó jueces en las causas capitales, elegidos los jueces de cada asamblea (*e singulis conventibus*). (*Helvetior. Resp.*, p. 307, 319, 329, 347, 348, 369, 371, 374, 378, 392, 395).

(1) *Storia della legislazione italiana*.

(2) La posteridad no siempre se ha cuidado de guardar estos recuerdos: en estos últimos tiempos, al huir Pio IX y su corte quemáronse en parte por el gobierno pontificio los archivos de la inquisicion.

nes, conclusiones, renunciaciones, etc., con indicacion de tiempo, lugar y persona; debe darse copia de todo á las partes, y la minuta quedará en poder del escribano (1).

La influencia del derecho romano y canónico es notable en la legislacion de San Luis. Al parecer, nada más sencillo y á la vez más racional que las reglas de procedimiento prescritas en lo que se llama Establecimientos de este gran rey; el que se queja afirma con juramento la verdad de su queja. Si el acusado se atreve á sostener su inocencia por este medio, entónces el que se queja debe probar lo que dice, y el acusado es despues interrogado; si se presentan testigos contra él y los rechaza, debe exponer la razon, y se le escucha para defenderse; si el preboste recibe las declaraciones en secreto, las comunica al instante al acusado; si éste presenta á su vez testigos en su defensa, se pregunta al que se queja lo que piensa; si no se hacen las recusaciones en el primer momento y con buenas razones, no pueden tener lugar más tarde. Instruido el proceso, el preboste pronuncia la sentencia, y puede pedirse al rey que revoque el fallo; los testigos falsos (2) son castigados.

Si la implicidad demasiado grande en las formas es un defecto, lo es tambien su excesivo número; tal sucede en el Código criminal ruso (3). Pero cuando las leyes son más avanzadas que el pueblo en civilizacion, el príncipe cree poder suplir la instruccion y probidad de los jueces dictan-

(1) V. En cuanto á la naturaleza é influencia del derecho canónico en lo criminal, Rosshirt, *ob. cit.*, t. III, p. 265 y s., A. Du Boys, *ob. cit.*, p. 404-456, 512-526, 568, 575, 594, 595, 617; *Rev. critic.*, t. XIII, p. 443 y s., p. 464 y s. Anádase: *Derecho pub. y eclesiast. francés*, sobre los tribun. monast. y eclesiast., t. I, p. 409 y 410, t. II, p. 9.

(2) Esta era la forma en los asuntos civiles, pero todo induce á pensar que era la misma en lo criminal.

(3) Un código penal en 2.500 artículos, extractado por el conde de Blondoff, segun el programa trazado por el emperador, en 1826, á la Comision legislativa, y que se reduce á estas palabras: *recopilar, coordinar, perfeccionar*: lo que dice bastante que la obra no ha sido vaciada en el molde de todas las de su clase, sino que es la antigua legislacion criminal del imperio, expuesta segun las ideas modernas. El emperador anunciaba con su manifiesto del 15 de Agosto de 1845, que los delitos se clasificarían con más precision, que se distinguirían sus variedades indicando las circunstancias atenuantes y agravantes, que cada trasgresion tendría su pena ó represion análoga á su naturaleza y proporcionada á la culpabilidad, de manera que prohibía en lo posible la arbitrariedad en los juicios, poniendo al acusado solamente bajo la accion directa de la ley. (*Revista de legislacion y jurisprudencia*, t. XXV, 1846, p. 69).

do muchas leyes; al ménos lo ensaya, y en esto es excusable si nada omite para dar á sus pueblos lo que les falte de instruccion: querer obrar de otro modo, sería hacer más daño. No basta que las instituciones, un código, por ejemplo, sea mejor que otro, para que pueda adoptarse por otros pueblos; es necesario que se se adapte á las costumbres, á la instruccion y á las demás instituciones de los demás; lo contrario es impracticable, inútil y peligroso; lo bueno, en cuanto á imitaciones de esta especie, es relativo. Se comprende que pueblos que tienen tanta afinidad como los Estados-Unidos y la Gran-Bretaña (1), Francia y Prusia (2), puedan más fácilmente parecerse en materia legislativa, que Rusia y Francia.

Estas reflexiones preliminares bastarán para entrever la marcha progresiva de los pueblos en la mejora de las formas que presiden á la justicia criminal: no nos hemos ocupado hasta aquí de estas formas sino en su mayor genera-

(1) V. Tittmann, *De la organizacion judicial, del derecho penal y del procedimiento criminal en los Estados-Unidos de la América del Norte*, extracto de Rauter, *Rev. del der. Fran.*, 1848 y 49, t. V, página 843.

Gran semejanza con la legislacion criminal de la Gran-Bretaña: en ambas partes, equidad, confesion de la culpabilidad suficiente para convencer, influencia de los jueces que forman los tribunales en la deliberacion del jurado, medio de pruebas, manera de proponerlas.

Diferencia: un procurador del Estado ó un acusador público, mientras que en Inglaterra se deja este cuidado á las partes que han sido perjudicadas: es una excepcion que el gobierno confie á un abogado del *comun* el cuidado de perseguir en nombre de la corona; en Escocia hay un acusador público permanente.

(2) El Código del procedimiento criminal de Prusia, revisado en 1846, ha copiado en una parte considerable á nuestro Código de instruccion criminal: el ministerio público, el debate oral, la publicidad de las audiencias, la informacion preliminar ó la instruccion separada del examen y la distincion de las diversas especies de delitos. Los tribunales no están encargados de perseguir de oficio: son requeridos por un ministerio público; toman conocimiento inmediato de los hechos: su conciencia no va unida á las pruebas legales, etc. Más distinciones entre las pruebas y los indicios, entre las pruebas completas y las semi-pruebas, entre los indicios próximos y los remotos, pero se nota todavía la distincion de las penas en ordinarias y extraordinarias, la vuelta á la instancia, la defensa del acusado por el ministerio público, el derecho de defensa imperfectamente reconocido.—Véase un artículo de M. Bergson en la *Revista del derecho francés y extranjero*, t. IV, páginas 41, 130, 201 y siguientes.

En el procedimiento ha hecho progresos más notables el nuevo Código prusiano, sobre todo si se le compara con el procedimiento criminal de otros países de Alemania.

lidad; ahora hay que ver cómo se ha perfeccionado en el tiempo el procedimiento judicial.

No creemos muy necesario consagrar un capítulo ó un párrafo especial á la policia judicial que entra en principio en las atribuciones de los magistrados encargados de velar por la seguridad y el orden público, por el respeto á las leyes en general, y en que cada ciudadano, si tiene interés, puede ver si hay delito. Se concibe que las legislaciones presenten en esto notables diferencias, segun las formas de gobierno, la division más ó ménos rigurosa de los poderes públicos, y su organizacion más ó ménos buena. En Francia, la ordenanza de 1670 reformó muchos abusos en este punto, y los códigos de 1791, el de Brumario del año IV, y el de 1808 que nos rige, presentan diferencias que no pueden entrar en un estudio de esta especie.