

LIBRO PRIMERO.

DEL JUEZ EN MATERIA CRIMINAL.

TRIBUNALES.

CAPITULO PRIMERO.

CUALIDADES QUE DEBE REUNIR EL JUEZ.—DELEGACION DEL PODER JUDICIAL.

SUMARIO.

1. Buen sentido, probidad, instruccion.—2. Lo que exigía además Cárlo-Magno; si esto no está comprendido en lo que precede: peligro de exigir al Juez creencias religiosas positivas.—3. Lo que importa al pueblo en la administracion de justicia.—Lo demás sólo es una garantía.—4. Eleccion de Jueces.—5. Delegacion de la Autoridad judicial en Roma.—Entre los Germanos, en Francia, en Inglaterra.—6. Toda Autoridad primitivamente investida del derecho de juzgar, puede, y con frecuencia debe delegarlo.—7. Sólo el pueblo está radicalmente investido de este derecho, pero puede difícilmente ejercerle por sí mismo.

El juez debe tener probidad y buen sentido, y si la legislación es sabia, instruccion. La primera de estas cualidades resulta en cierto modo del número; la segunda de la educacion y del carácter; la tercera de la capacidad y del trabajo.

Las antiguas leyes (1) exigían, al juez religion, costumbres y ciencia. Olvidaban que la religion no tiene importancia social, sino se la estudia en las costumbres, y que no hay exactitud en cuanto á la sinceridad y pureza de la fé de otro, sino sólo en la regularidad de su conducta. Olvidaban que la fé se enseña, y puede ó no aceptarse; que varía en su carácter é intensidad, y que no es saludable y verdadera si

(1) L. 14, Cod. de Just.; *Capit. Car. Magn.*, lib. I, 62.

no es sincera y libre. Desde que puede ser interesada, pierde ante los hombres parte de la estima que, de otro modo, pudiera alcanzar (1).

Lo único que importa al pueblo en materia criminal, es obtener exacta justicia. Aquí, como en derecho constitucional, como en todo, la forma, la organización judicial, ó es una garantía, ó nada. El pueblo, al ser juzgado por sí mismo ó por hombres elegidos por él, más bien que por el príncipe ó sus mandatarios, no lo hace por el vano placer de que lo juzguen sus iguales ó por creerse investido de este honor, no; sino que piensa que, juzgado así, será mejor comprendido, y más equitativa y benignamente tratado.

No puede explicarse de otro modo el origen de los jueces: ó los elige el pueblo, ó la autoridad, ya sea civil, ya religiosa.

La delegación de las funciones judiciales por el soberano, no es un tercer modo esencialmente distinto del segundo, sino una función que se delega y que no se cumple, aunque en principio pueda y deba hacerse: sólo la necesidad puede autorizar para que pase este cargo á otras manos.

Todo poder, primitivamente investido de la autoridad judicial, puede delegarla. El pueblo, encargado de resolver las cuestiones entre sus diferentes miembros, puede darse jueces: el príncipe que haya recibido ó que se arrogue la misión de juzgar, puede encomendarla á hombres de su elección, y lo mismo sucede al pontífice que á la vez esté investido de la soberana judicatura. La delegación del poder judicial se impone por la fuerza de las cosas al soberano natural ó constituido, es decir al pueblo ó á los que el pueblo pone á su frente. Ni el pueblo entero, ni gran parte de él, puede estar presente en todas partes ni en todos los instantes en que sea necesaria la intervención de la justicia. Conviene que se divida, que cada fracción esté investida de la autoridad del todo, y que cada una de estas fracciones elija de su seno los hombres más capaces de administrar justicia: esta necesidad no es ménos imperiosa para el príncipe que para el pontífice.

(1) Se encuentra también, sobre las cualidades y deberes morales del juez, un largo é interesante capítulo, el primero en Beaumanoir: *Chi commence li premiers capitre qui parole de l'office as baillies.*

En Roma, en los felices tiempos de la República, los negocios se juzgaban por delegados. De este modo, los comicios por centurias, y por tribus podían remitir la causa á los cuestores ó al Senado, y el Senado á los cónsules ó al pretor; pero si se trataba de un delito que tenía pena capital, si era delito político y el acusado persona de distinción, los comicios lo juzgaban.

Los delitos cometidos por magistrados y personas consulares eran cuidadosamente estudiados por las centurias ó las tribus; pero si el acusado era un ciudadano oscuro, si el delito tenía ménos gravedad, entónces el cuestor del paricidio (*paris caedes*) entendía en él. Si el acusado era extranjero ó esclavo, ó en general, si no gozaba los derechos de ciudadano, ó si el hecho tenía una pena poco considerable, era en tal caso de la competencia del pretor.

Las delegaciones eran ordinariamente especiales: concluida la causa, ya no existían los poderes, ni aún para un caso análogo. Algunas veces era un género de negocios y no un solo negocio, cuyo conocimiento (*quæstio*) se delegaba; así es que el Senado delé debated en los cónsules, pretores y gobernadores de las provincias.

Tal fué el origen de las *quæstiones perpætuæ*. Este sistema introducido por la costumbre, por la necesidad y regularizado por los plebiscitos, da un carácter de legalidad determinada al derecho criminal; la pena no fué ya arbitraria como hasta entónces; todo estaba previsto de antemano.

Las cuestiones perpætuas tuvieron por objeto perseguir tales delitos por tales medios, y castigarlos con tales penas.

La perpetuidad de la misión de perseguir ciertos delitos (*quæstio perpætua*) debía devolverse á una institución y no á los individuos. El tribunal que estaba investido de ella, tomaba también el nombre de *quæstio perpætua*, aunque la misión de sus miembros fuese anual, y sólo las atribuciones y la organización tenían un carácter permanente. Lo que había de constante en esta organización, era la cualidad de los miembros del tribunal, la manera de nombrarlos, los derechos de que estaban investidos: estos jueces populares *judices jurati*, no funcionaban todos en cada negocio.

Bajo la segunda rama de nuestros reyes, los *missi domini*, los *scabini* y la jurisdicción eclesiástica se sustituyen insensiblemente á los malos y á los *boni homines*. Los clientes reemplazaron á los hombres libres en los alegatos ge-

nerales; llegaron á ser los jueces habituales; su autoridad fué mayor que la de los *boni homines*, porque estaban más versados en el conocimiento de las prácticas y formas judiciales; eran más considerados por el pueblo que los emisarios régios, los *missi dominici*; sus audiencias eran más frecuentes; eran, en una palabra, la justicia ordinaria. No hay pues, que extrañar que llegasen á ser los principales órganos de la justicia civil.

En Inglaterra, Enrique II estableció jueces ambulantes para decidir en cada condado los negocios así civiles como criminales. Estos jueces hacían una expedición todos los años. En este reinado todavía estaban en uso las pruebas; pero tuvo preferencia después de la conquista la contienda judicial; ántes no se dieron ejemplos. Durante el régimen sajón se introdujo la acción verbal ó por escrito ante el rey.

Si toda autoridad superior investida del derecho de juzgar se ve obligada á delegar el ejercicio de este derecho, esta autoridad no es ya sino una delegación expresa ó tácita en el príncipe ó en el sacerdote, y no reside original y esencialmente sino en el pueblo, como el primitivo derecho de soberanía de quien la autoridad judicial no es sino una desmembración, una función. Es cierto que el pueblo tiene derecho á ser juzgado y bien juzgado; á tomar las medidas que crea necesarias para que este primitivo derecho produzca verdadera justicia, pues el ejercicio de este derecho de garantía no es otra cosa que la soberanía en materia judicial.

Esta teoría es muy sencilla, y, sin embargo, algunos la discuten; pero los hechos no están tan sujetos á contradicción. La historia prueba que el pueblo ha intervenido en la administración de la justicia criminal en todas las grandes épocas de su desarrollo, y que esta intervención ha pasado siempre por legítima ante el sentido común. La historia atestigua también que los poderes más personales como el de *justicia* en España, habían sido precedidos por los poderes colectivos; lo contrario ni es admisible en apariencia ni en realidad, sino para los casos en que un hombre superior se impone á la multitud y se hace su jefe, y por consiguiente, su juez. Pero esta usurpación de poder absoluto ¿es tan real como parece? ¿Es, sobre todo, primitiva? El despotismo ¿no es la consecuencia de otra forma de gobierno? Aun cuando

fuese primitivo, ¿no es más bien tolerado, permitido, aceptado que impuesto? ¿Qué es un hombre á pesar de su superioridad contra muchos que no quieren su autoridad? Hasta el despotismo en sí es una especie de emanación de la soberanía del pueblo: veamos los hechos.