

en obtener la absolucion de un inocente, y en evitar se imponga mayor castigo del merecido á un desgraciado reo.



### CAPITULO IX.

DE LA SENTENCIA, SU CONSULTA Y EJECUCION.

#### PARRAFO I.

DE LA SENTENCIA.

1. Hemos llegado por fin al acto mas principal del juicio y término á que se han dirigido todos los demas: hemos llegado á la sentencia definitiva en que al parecer despliega el magistrado todo su carácter de juez, y desempeña el papel mas sublime de su respetable ministerio. Sin embargo, no es mas que un mero órgano de la ley, á quien debe ciegamente obedecer; y si la ley es inexorable, tambien ha de serlo el juez. Al entrar en el templo venerable de Temis debe deponer todo amor, todo odio, todo temor y toda compasion, pasiones enemigas capitales de la justicia, y que no conoce la ley. Para no inclinarse contra la razon á ninguno de los interesados, debe revestirse de una cierta firmeza é insensibilidad, tan loables entónces como vituperables en otros muchos casos.

2. En la pronunciacion de su sentencia ha de conformarse el juez con lo dispuesto en las leyes patrias acerca de la causa que ha de determinar; y si no se encuentra ninguna ley que decida el caso ni en general ni en particular, ó se dudase de su inteligencia, ha de consultarse al soberano para que la establezca, bien en derecho, bien por medio de su superior y particu-

larmente del supremo consejo de Castilla,<sup>1</sup> siendo un grande error y un atentado contra la soberanía, por mas autorizado que se halle, el recurrir entónces á las leyes de los romanos y á sus intérpretes.

3. Tambien para pronunciar el juez su sentencia ha de instruirse perfectamente de cuanto resulte del proceso en contra ó en favor de todos los interesados, tomándose todo el tiempo necesario para ello, y para formar un juicio acertado y maduro, sobre cuyo punto es digno de referirse lo que observaban los antiguos magistrados, atenienses y hebreos. "En órden á la forma de las sentencias, dice un sábio escritor, la de los pueblos antiguos era infinitamente superior á la nuestra. Los magistrados atenienses daban su voto por escrito, y despues le sellaban y ponian sobre el altar de Vesta. Tres veces votaban y todas tres con un ceremonial religioso. Tan prudente lentitud no podia menos de ser favorable al acusado. ¿Es el voto firme ó invariable? Por ella llega á ser mas cierto, si así puedo esplicarme. ¿Es dudoso? Dejad á la meditacion el tiempo de variarle y corroborarle. Lo mismo sucedia entre los hebreos, y como he dicho en otro lugar, sustanciado el proceso los jueces decidian; mas esta decision aun no era irrevocable. Volviendo á entrar en su casa, donde conforme á la ley debian abstenerse de tomar vino y comer sobriamente, y congregándose dos á dos, reiteraban en particular el exámen del crimen, y con la comunicacion mas franca de sus luces y las reflexiones de todo un dia corroboraban el juicio que se habian formado. Despues, restituidos á su tribunal aprobaban ó reformaban su primera sentencia. Sin embargo, todos no tenian igualmente la facultad de mudar de dictámen. El que en la víspera habia votado contra el acusado, podia el dia siguiente serle

<sup>1</sup> Ley 1 de Toro. El capítulo 7 de la ley 13, tit. 24, lib. 8 de la Recop., dice: "I finalmente mando que quando en algun caso sobre las mismas leyes que agora he resuelto se guarden, ocurriere duda muy grave. por la variacion sustancial de los tiempos ú otras circunstancias dignas de atencion, que necesite mi real declaracion, los tribunales la consulten al mi consejo para que haciéndomele presente declare lo mas justo."



favorable; pero si ayer se le habia absuelto, no podia condenársele hoy: diferencia sábia que yo miro como un beneficio de la ley en favor de la humanidad.”

4. En su decision ha de conformarse el juez con lo que se halle justificado en los autos, y aunque segun muchos autores si le consta lo contrario, no ha de resolver segun aquellos sino segun su ciencia privada, de nada serviria tal sentencia, puesto que en la segunda instancia forzosamente se habia de revocar estando á lo que resultase del proceso. Por otra parte, si se hubiera de estar á la ciencia del juez en sus sentencias, no habria ninguna seguridad de su justicia, y dependerian aquellas de su arbitrio, de su capricho ó de sus pasiones; bien que no conviniendo determine el juez contra su conciencia, seria lo mejor que remitiera la causa á su superior para que la decidiese, ó que comunicase al interesado la falsedad de las pruebas, á fin de que procurase acreditarla en la instancia de apelacion.<sup>1</sup>

5. Si bien instruido el juez de lo que resulte del proceso criminal, advirtiese que está plena y claramente probado el delito contra que se procede, debe condenar al delincuente en la pena prescripta por las leyes, sea suave ó severa, con proporcion al crimen; y de lo contrario ha de absolverle enteramente, aunque tenga contra sí algunos indicios ó presunciones, con especialidad si el castigo habia de ser la pérdida de la vida ó de algun miembro, para la cual, *por ser la persona del hombre la cosa mas noble del mundo*, exige una ley<sup>2</sup> pruebas *ciertas é claras como la luz, de manera que non pueda sobre ellas venir dubda ninguna*. A los fazedores de los yerros de que son acusados ante los juzgadores, dice hablando en general otra ley,<sup>3</sup> debe dar-

1 No se espresan otros varios requisitos ó particularidades acerca de la sentencia definitiva en causa criminal, porque son comunes con la pronunciada en causa civil, de la que se habla estensamente en el Febr. Reform. part. 2, lib. 3, cap. 1, § 13 á que nos remitimos.

2 La 26. tit. 1, Part. 7 que ademas dice: “E si las pruebas que fuessen dadas contra el acusado, non . . . testiguasen claramente el yerro sobre que fué fecha la acusacion, é el acusado fuesse ome de buena fama, dévelo el juzgador quitar (*absolver*) por sentencia.”

3 La 7, tit. 31, Part. 7.

se pena despues de habérseles probado; y los jueces no han de imponer castigo á *ninguno por sospechas, nin por señales, nin por presunciones*. Fnalmente, otra ley<sup>1</sup> concluye con estas bellas palabras: “E aun dezimos que los juzgadores todavía debben estar mas inclinados, é aparejados para quitar los omes de pena, que para condenarlos, en los pleytos que claramente non pueden ser probados, ó que fueren dudosos: ca mas santa cosa es, é mas derecha, de quitar al ome de la pena que mereciese, por yerro que oviesse fecho, que darla al que la non mereciese, nin oviesse fecho alguna cosa porque.”

6. A vista de lo dispuesto tan claramente en unas leyes patrias que no hallamos derogadas por otras de nuestra legislacion, no puede menos de parecernos necia y supérflua la duda de aquellos prácticos que contienden sobre sí á los reos de graves delitos, contra quienes no hay pruebas claras, sino indicios que inclinan á creerles delincuentes, podrá imponerse una pena menor ó mas benigna que la prescripta por la ley. Es verdad no obstante que en todos los tribunales superiores de la nacion se ha introducido la práctica inconcusa de castigar con la pena de presidio ú otra semejante á los reos acusados de crímenes, por los que se ha pedido contra ellos la capital, no habiendo en los autos pruebas claras y bastantes para imponérsela. Esta práctica es ciertamente respetable, si se atiende á los condecorados ministros que la han adoptado, y á que siendo universal en nuestros tribunales supremos, puede conceptuarse una costumbre que por el tácito consentimiento del soberano ha llegado á tener fuerza de ley.<sup>2</sup> Pero sin embargo, séanos lícito aseverar que no nos parece la tal práctica muy conforme á una buena filosofia, á la razon ni á la humanidad. “*Prueba incompleta*, dice un criminalista ilustrado, me parecen dos voces cuyo

1 La 9 del cit. tit. y Part.

2 La mayor parte de las naciones modernas, entre ellas la Inglaterra, tienen por principio que entre los crímenes atroces es menos necesaria la evidencia; y tambien nos ofrecen tristes ejemplos de haber incurrido en el mismo error los pueblos antiguos.



enlace es imposible para la razon. A mi imaginacion no ofrecen otra idea que la de una prueba que no existe." ¡Cuántos infelices inocentes habrán sido castigados por unos falaces, aunque por otra parte fuertes y verosímiles indicios! Si se quiere que los reos purguen éstos bastantemente: si se quiere que paguen, si no el delito procesado, alguna culpa en que hayan incurrido y conste del proceso, no es necesario que la ley establezca pena, ni que los jueces la impongan. Solo la formacion de un proceso y una prision cual suele serlo en el dia, son un grave castigo no solo para el que se cree culpado, sino asimismo para su triste familia, parientes y amigos, á quienes cada diligencia cuesta infinitos pasos, acompañados de continuos sustos é inquietudes, y hacen sufrir innumerables vejaciones muchos despreciables subalternos revestidos de una autoridad que no les corresponde, mayormente si no se contribuye á saciar las voraces fauces de su codicia.

7. En el caso espuesto de no haber contra un reo pruebas claras, sino graves y fundados indicios que no ha podido desvanecer, creemos seria lo mas acertado se estableciese una ley ordenando que semejante reo fuese absuelto solamente de la instancia, ó que se suspendiese la sentencia restituyéndole su libertad personal, y quedando aun bajo la potestad ó vigilancia del juez: por manera que pudiese suscitarse de nuevo el juicio por el mismo crimen, siempre que se hiciesen diversas pruebas contra él, ó que el mismo reo pudiera pedir se abriese segunda vez el juicio, por creer haber encontrado pruebas con que acreditar su inocencia.

8. Siendo absuelto del todo un acusado por haber demostrado su inocencia, debiera indemnizársele en cuanto fuese posible, de todos los perjuicios que se le hubiesen ocasionado, y fuesen ademas reparables, puesto que á veces recibimos de la mano misma de la justicia tan terribles males, que no pueden repararse jamas sino con una estéril compasion. Si por un acusador, un fiscal ó promotor-fiscal calumnioso se vió espuesto á

todos los riesgos de un juicio criminal, y tuvo que hacer gastos considerables ó sufrió grandes pérdidas, no puede dudarse que son ellos los únicamente responsables. Pero como no dejaria de suceder que dichos acusadores carecisen de facultades para satisfacer ó cumplir con su responsabilidad, ó que nadie tuviese culpa en la desgracia, seria muy justo y loable que se creara ó destinara un fondo público para semejantes indemnizaciones, al menos en favor de los pobres, ó de aquellas personas á quienes la desgracia de haber sido procesadas hubiese constituido en un estado miserable, ó imposibilitado de proporcionarse su subsistencia. ¡Cuántos infelices que al través de mil peligros y obstáculos pudieron por fortuna hacer ver su inocencia, quedaron perdidos y tuvieron que llorar para siempre! Y la mano misma que confisca los bienes del culpado, ¿no ha de abrirse en beneficio de unas inocentes víctimas de la maldad, del error ó de una fatal necesidad que han pasado años enteros en una dolorosa prision antes de la sentencia que los ha restituido estenuados de miseria y enfermedades al seno de una familia hambrienta é indigente? Si un infeliz artesano ó menestral acusado por un robo ó un asesinato mostrase la pureza de sus manos despues de un año de encierro y de tener ociosos unos brazos que alimentaban á su muger é hijos, consumidos en una lastimosa miseria, ¿qué consuelo no recibiria en recompensa de sus muchas vejaciones y angustias, si apenas le fuera leida la sentencia absolutoria, se le entregase en nombre del soberano el importe de unos trescientos jornales perdidos, con que podria llenar el vacío que una sensible inaccion habia dejado en su casa! Estimulado sin duda de las espresadas razones, Pedro Leopoldo, gran-duque de Toscana, tantas veces citado y tan digno de citarse como acreedor á mejor suerte, estableció dos fondos ó cajas para los fines referidos, una en el Estado Florentino y otra en el Senes, en las cuales habian de entrar todas las penas pecuniarias de todos los tribunales de sus dominios.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Edicto de 30 de Noviembre de 1786 § 46.



Para los sugetos acomodados y tambien para los que no lo fuesen, podrian destinarse indemnizaciones honoríficas con que pudiesen recuperar la estimacion pública que hubieren perdido, celebrándose solemnemente y como un dia de triunfo para la inocencia el dia de la absolucion ó libertad.

9. Sobre la forma de votar las causas criminales en los tribunales superiores de España, donde son necesarios al menos tres jueces para decidir las, han dado acertadas providencias los señores reyes católicos, y nuestro benéfico soberano. Para la sentencia de muerte natural, mutilacion de miembro ú otra pena corporal ó de verguenza pública, ha de haber por lo menos tres votos conformes; mas para las demas sentencias ó autos interlocutorios de todas las causas, bastan dos votos conformes de los tres; aunque todos tres han de firmar, y no habiendo dos votos conformes ha de agregárseles un oidor. Si acontece que en las causas en que se exigen tres votos conformes, no se conformaren, habiendo entre ellos oidor ú oidores, ha de llevarse la causa á la sala del oidor que se halló con los alcaldes, para que se vea en ella por los tres oidores que quedaron, y juntándose los unos y los otros se tenga por sentencia el acuerdo de la mayor parte de ellos; pero si fueren todos alcaldes, los tres ministros que no se conformaren, debe juntarse con ellos un oidor, y si éste no se conforma con los tres, ó con dos de ellos, se ha de llevar el proceso á la sala del dicho oidor, para que visto por todos le decida la mayor parte.<sup>1</sup> Cuando haya dos votos conformes en absolver ó imponer alguna pena para la que bastan aquellos, habrá sentencia, aunque segun el otro voto hubiera de imponerse castigo corporal.<sup>2</sup>

10. Ademas, un suceso ruidoso y lastimero ha movido la publicacion de una real cédula<sup>3</sup> en favor de los reos dignos de pena corporal, por la que segun aquella misma deben entender-

<sup>1</sup> Ley 1, tit. 7, lib. 2, de la Recop., que es del año de 1489.

<sup>2</sup> Ley 2 sig. que es del emperador D. Carlos y de D. Felipe II.

<sup>3</sup> De 7 de Octubre de 1796.

se en todos los tribunales para evitar dudas y arbitrariedades, fuera de la capital, las de azotes, verguenza, bombas, galeras, minas, presidio con la calidad de gastador, ó la que contenga la cláusula de retencion despues de cumplidos los diez años, que es lo mas á que pueden estenderse las condenas.<sup>1</sup> La sala de la chancillería de Valladolid<sup>2</sup> impuso la pena de azotes á D. Mariano y D. Ramon Alvarez, por suponerles autores notorios de las muertes de Francisco Bazan, alcalde ordinario de la villa de Traspinedo, y de Antonio Castrillo su auxiliador en un acto de su oficio, sin que para semejante providencia asistiesen el gobernador de la sala<sup>3</sup> ni uno de los cuatro alcaldes de su dotacion, con cuyos dos votos mas, se habria considerado maduramente el asunto y evitado tal vez sus desgraciadas consecuencias. Por lo tanto, para precaver en lo posible otro acontecimiento semejante, se mandó en primer lugar: que á fin de que los tribunales procediesen en sus determinaciones con pulso y madura deliberacion, sin el peligro de oprimir la inocencia, objeto de los mas recomendados en la administracion de justicia, no impusiesen penas á los reos de resistencia á la justicia, escalamiento de cárcel, y otros de pragmática sin preceder su declaracion, la audiencia de sus escepciones y defensas, y la prueba legal del delito y delincuente, anulándose cualquiera estillo ó práctica contraria; y en segundo lugar: que á todas las causas criminales en que pudiera imponerse penas capitales, corporales ó afflictivas, asistiese forzosamente con todos los ministros de la dotacion de la sala del crimen, el gobernador de la misma, y no pudiendo hacerlo éste por enfermedad, ausencia ú otro impedimento legítimo, el oidor que nombrase en su lugar el pre-

<sup>1</sup> Segun la pragmática de 12 de Marzo de 1771, cap. 2 y 5.

<sup>2</sup> En auto de 25 de Abril de 1789.

<sup>3</sup> "Entre los principales objetos que se tuvieron presentes para la creacion de los gobernadores de las salas del crimen de las chancillerías y audiencias de estos reinos, fué uno el de que en la imposicion de penas capitales, y otras corporales y afflictivas se procediese con el pulso y detenida circunspeccion que corresponde, como que una vez sufridas no se puede quitar ni enmendar, aunque ese conozca el yerro cometido." Real cédula cit. al principio.



sidente ó regente del tribunal, habiendo de suplirse en la misma forma la falta de cualquiera de los alcaldes, donde hubiese dos salas, por la concurrencia del mas moderno de la otra, y donde solo hubiere una, por el oidor mas moderno, de suerte que incluso el gobernador asistan cinco ministros. De esta regla fueron exceptuadas las audiencias de Asturias, Mayorca y Canarias, en las cuales bastará concurrir los que se hallaren en la actualidad, con tal que su número no baje de tres, que son los que se necesitan, estando enteramente conformes en sus votos, para hacer sentencia en los pleitos civiles de mayor cuantía, y en las causas criminales en que se puede imponer pena capital.

11. Léjos de ser nimias las referidas disposiciones, son por el contrario muy necesarias y acertadas. ¿Cómo han de ser las pruebas tan manifiestas y evidentes como justamente se requieren para imponer las penas corporales, no habiendo en los jueces la espresada conformidad? En un decreto de la asamblea nacional de Francia<sup>1</sup> se exigieron para una pena aflictiva ó infamatoria las dos terceras partes de votos y para la de muerte las dos quintas. Y aun no falta escritor que desea la unanimidad de dictámenes en todas las causas criminales. Si es necesaria, dice, en todos los delitos una certidumbre igual de cada uno de ellos, y un igual convencimiento de haberle cometido el acusado, con dificultad se justificaria por ventura la diferencia en el número de votos. La ley exige una prueba *mas clara que la luz del medio dia*. Y ¿habrá semejante claridad, cuando muchos jueces no la perciben? Si se objetase que exigiéndose tanta evidencia no se condenaria á ningun procesado, podrá satisfacerse con hacer presente el ejemplo de una nacion en que se requiere la unanimidad de los votos, y son no obstante comunes los suplicios.

<sup>1</sup> De 8 y 9 de Octubre art. 22 y 25.

## PARRAFO II.

### DE LAS CONSULTAS DE VARIAS SENTENCIAS.

12. Hubo de parecer cosa fuerte y dura que aun en varios delitos graves en que por mirárseles con sumo ódio, como diremos despues, se prohibió la apelacion, bastase la sentencia de las justicias ordinarias para imponer el castigo correspondiente á sus autores; y de aquí verosimilmente provino se introdujese la costumbre de que al pronunciar aquella con la cláusula de que se ejecutara no obstante cualquiera apelacion, se espresara asimismo que se consultase antes, bien con la sala de alcaldes de casa y corte, bien con las del crimen de las chancillerías ó audiencias, segun á la que correspondiese. Semejantes consultas están autorizadas con lo que sucede en Inglaterra, Alemania y otros paises, donde no se ejecuta ninguna pena capital sin haber firmado antes el soberano la sentencia; como asimismo con lo que se practica en el remoto imperio de la China. Aunque hace mas de cuatro mil años que existen sus tribunales, nunca se ha verificado que ni aun en la estremidad de sus vastos dominios haya perecido en el suplicio ningun aldeano sin remitirse su proceso al emperador, quien comete por tres veces su exámen á uno de sus tribunales, y despues firma la sentencia de muerte, de conmutacion de pena ó de gracia completa. Es muy fácil de suceder que los jueces inferiores perdonen ú oculten delitos atroces por empeños, sobornos ó ignorancia; como tambien que por las mismas causas, ó una enemistad grave condenen al inocente, ó impongan al culpado mayor pena que su delito.

13. Por estos y otros motivos está mandado sin duda que todos los jueces ordinarios y delegados, den cuenta inmediatamente á las salas del crimen de la chancillería ó audiencia, en



cuyo distrito se hallen, por medio de los fiscales de ellas, de cualquiera muerte violenta, ó herida grave que segun la declaracion de peritos fuese de esencia mortal: de robos hechos en caminos ó en poblados con salteamiento de casa: de aprehension de armas prohibidas, de tumulto ú otro suceso notable y ruidoso,<sup>1</sup> sin dejar ó suspender por esto el curso regular de las causas y sus apelaciones ó consultas, segun corresponda, como deben hacerlas, aunque solo pueda justificarse el cuerpo de los delitos; y asimismo cuando se deci lieren aquellas, aunque no haya apelacion, por ser favorables á los reos, á fin de que dichos fiscales puedan, si les pareciese, apelar ó pedir las: debiendo informar en los referidos casos los Sres. presidentes de la primera noticia y de la determinacion al Exmo. Sr. gobernador del consejo.<sup>2</sup>

14. Cuando los alcaldes de corte ó de las chancillerías ó audiencias, ú otros cualquiera jueces, conozcan por comision de causas criminales contra grandes de España, no han de pronunciar contra éstos, ni en presencia ni en rebeldía, las sentencias condenatorias que les parezcan justas sin consultarlo con el consejo, quien asimismo ha de consultar á S. M.<sup>3</sup>

15. Cuando en los casos espresados consulta un juez inferior su sentencia al tribunal superior, si éste la conceptúa justa, manda que se devuelva á aquel para que la ponga en ejecucion: si advierte ó juzga que aunque está bien sustanciada la causa, no

1 Cuando las justicias dan noticia de los espresados delitos con testimonio que acredite sus diligencias, acostumbra las salas del crimen mandarles que sustancien y determinen la causa y den cuenta á la mayor brevedad.

2 Orden de 2 de Abril de 1761.—En carta-orden del Sr. gobernador del consejo de 7 de Junio de 1771 y en real orden de 3 de Junio de 1783 se mandó que se le diese cuenta cada mes de los asuntos criminales, y que los fiscales lo hiciesen anualmente: á cuya consecuencia las salas del crimen han espedido las órdenes correspondientes, encargando entre otras cosas que al mismo tiempo que las justicias les den cuenta de las causas ocurridas, pongan razon á la conclusion de los testimonios con que lo hagan de los nombres y apellidos de los delinquentes, de su patria, estado, edad, día en que principió la causa y del de la prision de los que se arrestasen, con lo demas que comprenda.

3 Auto-acordado 18, tit. 6, lib. 2, de la Recopilacion que es de 10 de Enero de 1609.

es arreglada la sentencia consultada, ó por falta de pruebas suficientes, ó por no ser el delito de aquellos en que se debe denegar la apelacion, ó por otros justos motivos, ha de decretarse que la causa venga por su orden: esto es, que se admita la apelacion y se conozca plenariamente de aquella: y si el tribunal superior echa de ver que el juez inferior omitió alguna cosa sustancial, ó cometió algun esceso en la formacion del proceso, debe providenciar que se retenga, pues con arreglo á derecho, procediendo el juez de manera que haya algo que renovar, puede retener la causa el juez á quien se apeló ó consultó, aunque esto hubiese sido tan solo sobre algun artículo especial.

16. Para alterar las salas del crimen las sentencias de las justicias ordinarias, ó agravar el castigo impuesto á los reos, es indispensable que se retengan las causas en dichos tribunales, y que se oigan sus defensas á los reos. Así lo mandó el consejo en una orden de 16 de Octubre de 1725 comunicada á la chancillería de Granada. “Habiéndose visto en el consejo una provision de la sala del crimen de esta chancillería, librada en 21 de Agosto de este año en la causa seguida contra Juan de la Fuente y otros vecinos de Sonseca sobre fraude de rentas, resistencia y aprehension de armas blancas y prohibidas, se ha estrañado considerablemente que habiéndola remitido en consulta se haya alterado por los alcaldes la sentencia, añadiéndole á uno de dichos reos doscientos azotes contra todo lo procedente en derecho; pues aun cuando la sala considerase justo el aumento de la pena, no podia ignorar que debia antes haber mandado *fuese la causa por su orden*: y por lo mismo ha acordado el consejo se prevenga á V. S. este considerable reparo, á fin de que, noticiándolo á esa sala del crimen, quede enterada de ello y en adelante no incurra en semejante falta, para cuya enmienda en lo posible se ha dado la provision de ausiliatoria correspondiente á los alcaldes ordinarios de aquella villa.”

17. Si en la sentencia consultada se hace mencion de muchos reos que cometieron un delito, y en cuanto á los unos parece