

la pena capital; porque otros han desempeñado este cargo mejor que yo pudiera hacerlo con mi tosca pluma, y especialmente el señor Lardizabal, quien en el capítulo 5 del citado Discurso, párrafo 2, número 1 y siguientes, demuestra que las supremas potestades tienen un derecho legítimo para imponer la pena capital, siempre que sea conveniente y necesaria al bien de la república; que lo es efectivamente en algunos casos; aunque la humanidad, la razón y el bien mismo de la sociedad, piden que se use de ella con la mayor sobriedad y con toda la circunspección posible. Parecería increíble la crueldad con que se ha tratado á los hombres, si no constaran en la historia tan atroces suplicios: no hablaré del toro de Falaris, de las aras de Busiris, y de los horrorosos tormentos con que arrancaban la vida á los mártires los detestables tiranos de Roma. En tiempos mas modernos, y en naciones que se preciaban de cultas, se ha visto descuartizar á un hombre atado á cuatro potros, atenacearle las carnes, quebrantar sus huesos en una rueda hasta morir, etc. Apartando la imaginación de tan horrorosos espectáculos, me contraeré á decir que en el día se usan en España para quitar la vida á los delincuentes, la horca, el garrote, y el arcabuceamiento. Por la gravedad ó atrocidad del delito, suele añadirse en la sentencia la circunstancia de que se lleve al reo arrastrado al patíbulo; pero esta es una mera ceremonia, pues va en un seron que llevan suspendido varios individuos de una cofradía piadosa. También suele agregarse en la condenación de algunos insignes foragidos, que sean descuartizados después de muertos, y que se ponga su cabeza y cuartos en parages públicos, donde sirvan de terror y escarmiento.

15. A la pena capital sigue la de azotes y vergüenza pública, que son corporales y afflictivas, acerca de las cuales dice el señor Lardizabal lo siguiente: « La pena de azotes, si no hay mucha prudencia y discernimiento para imponerla, lejos de ser útil puede ser muy perniciosa, y perder á los que son castigados con ella en lugar de corregirlos. Ella es ignominiosa y causa infamia, por lo que solo debería imponerse por delitos, que en sí son viles y denigrativos; pues de lo contrario la pena misma causaría un daño mayor acaso que el que causó el delito, que es hacer perder la vergüenza al que la sufre, y ponerle por consiguiente en estado de que se haga peor en vez de enmendarse. Pero impuesta con prudencia y discreción podrá ser útil y contener con su temor. Por regla general en una nación honrada y pundonorosa, cual es la española, toda pena de vergüenza

usada con prudencia, y haciendo distinción en el modo de imponerla, según la diversidad de clases y de personas, puede producir muy saludables efectos. Pero debe siempre observarse la máxima de no imponer jamás pena que pueda ofender el pudor y la decencia, pues esto sería destruir las costumbres por las mismas leyes que deben introducirlas y conservarlas. Justamente se ha abolido por el no uso la disposición de la ley 2, tit. 9, lib. 4 del Fuero Real, la cual manda que si algunos cometieren el pecado de sodomía, *amos á dos sean castrados ante todo el pueblo, é despues á tercer dia sean colgados por las piernas fasta que mueran.*

16. « Creo también muy digna de reforma la práctica que actualmente hay, cuando se sacan las mugeres á la vergüenza, de llevarlas desnudas de medio cuerpo arriba con los pechos descubiertos, lo que ciertamente ofende la modestia, y he visto causar este efecto aun en las gentes de bajo pueblo. En algunas partes van cubiertas por delante, dejándoles solamente descubiertas las espaldas, lo que es mas conforme á la decencia, y por otra parte no se disminuye nada la pena de vergüenza. »

17. La tercera pena corporal afflictiva es la de presidio ó arsenales, sobre la cual se dispone lo siguiente en la Real pragmática de 12 de marzo de 1771 (que es la ley 7, tit. 40, lib. 12, Nov. Rec.). « Conformándome con el parecer de mi Consejo, he mandado expedir la presente en fuerza de ley y pragmática-sancción, como si fuese hecha y promulgada en Córtes; pues quiero se esté y pase por ella sin contravenirla en manera alguna, para lo cual, siendo necesario, derogo y anulo todas las cosas que sean ó ser puedan contrarias á esta: por la cual, para evitar la desercion en los presidios, y las demas funestas consecuencias que hasta aquí se han experimentado, con total abandono de la religion, con que algunos desesperados compran á un precio tan fatal su aparente libertad, y obviar la contagiosa mezcla de personas menos viciadas con los reos mas abandonados, cuyo promiscuo trato los reduce á una absoluta incorregibilidad:

18. Mando, que en las condenas de todos los reos de delitos y casos en que corresponda pena afflictiva, que no pueda ni deba extenderse á la capital, se distingan en adelante dos clases: una de delitos no cualificados, que aunque justamente punibles, no suponen en sus autores un ánimo absolutamente pervertido, y suelen ser en parte efecto de falta de reflexión, arrebatado de sangre ú otro vicio pasajero; como las heridas, aunque graves, en riña casual, simple uso y porte de armas prohibidas, contrabando

y otros que no refunden infamia en el concepto político y legal; y la otra clase de delitos feos y denigrativos, que sobre la viciosa contravencion de las leyes suponen por su naturaleza un envilecimiento y bajeza de ánimo con total abandono del pundonor en sus autores, cuales son todos aquellos delitos y casos, por los cuales, segun las leyes del reino, se aplicaba la pena de galeras, mientras las hubo, ya fuese por la esencia de los mismos delitos, ya por el mal hábito de su repetición exclusivo de probable esperanza de enmienda en tales vicios consuetudinarios de daño efectivo á la sociedad.

19. « Que los reos de primera clase, en quienes no cabe fundado recelo de desercion á los moros, deban ser condenados á los presidios de Africa por el tiempo determinado que les prefiniere los tribunales competentes, el cual nunca pueda exceder del término de diez años; y que puestos en sus destinos, no dando allí motivos de otra calidad, sean tratados sin opresion ni nota vilipendiosa, aplicándoles únicamente á las utilidades de la guarnicion y obras de los mismos presidios; cuya moderacion de penalidades y separacion total de los que podrian corromperlos, les pondrán mas distante el abominable pensamiento de pasarse á los moros.

20. « Que los delincuentes de la segunda clase, á quienes, como va insinuado, corresponde la pena de galeras, y cuya mayor corrupcion y abandono hace mas temible su desercion y fuga á los moros, por el entero olvido de sus primeras obligaciones á la religion y á la patria, sean precisamente desterrados á los arsenales del Ferrol, Cádiz y Cartagena, donde se les aplique indispensablemente por los años de sus respectivas condenas á los trabajos penosos de bombas y demas maniobras ínfimas, atados siempre á la cadena de dos en dos; sin arbitrio ni facultad en los gefes de aquellos departamentos para su soltura ni alivio; á menos de preceder para lo primero expresa Real orden mia, y concurrir para lo segundo causa de grave enfermedad, en cuyo caso deban ser tratados con la humanidad que fuere practicable, ce-lando siempre, como corresponde, el cumplimiento de justicia en la custodia de estos reos para la vindicta pública, y asegurar que los pueblos queden desembarazados de unos sugetos calificados de perniciosos á la sociedad.

21. « Que para la proporcionada distribucion y dotacion de los mismos arsenales, deben dirigirse á los del Ferrol los reos condenados á esta pena por la Chancillería de Valladolid, Consejo Real de Navarra, Audiencias de Galicia y Asturias, y por todos

los jueces, aunque sean de fuero privilegiado, del territorio de estos tribunales; á los arsenales de Cádiz, los de los reinos de Andalucía, provincia de Extremadura é islas de Canarias; y á Cartagena los de Castilla la Nueva, reino de Murcia y corona de Aragon.

22. « Que atendida la penalidad y afan de estos trabajos cumplidos con la exactitud correspondiente, y para evitar el total aburrimiento y desesperacion de los que se vieren sugetos á su interminable sufrimiento, no puedan los tribunales destinar á reclusion perpetua, ni por mas tiempo que el de diez años en dichos arsenales á reo alguno; sino que á los mas agravados, y de cuya salida al tiempo de la sentencia se recele algun grave inconveniente, se les puede añadir la calidad de que no salgan sin licencia; y segun fueren los informes de su conducta en los mismos arsenales por el tiempo expreso de su condena, el tribunal superior por quien fuere dada ó consultada la sentencia, pueda despues con audiencia fiscal proveer su soltura, la que debe cumplimentarse por los intendentes de dichos arsenales, con presentacion del testimonio del decreto de libertad proveido por los competentes tribunales superiores; teniendo presente los mismos tribunales y demas jueces, que la aplicacion de los reos á los trabajos de bombas de los arsenales, solo puede verificarse en el de Cartagena, por no haberlas en el del Ferrol y Cádiz.

23. « Y para que no se haga un uso perjudicial á las saludables providencias que van tomadas, entendiéndose tal vez que por la subrogacion de la pena de arsenales en lugar de la de galeras, pueden continuar los jueces en el arbitrio de conmutar con aquella otras penas mayores, dejando de aplicar la capital en muchos casos correspondientes, y cortar de raiz todos los principios introducidos, ya sea por una piedad mal entendida ó por una intempestiva y abusiva inteligencia de algunas leyes del reino, que ocasionadas sin duda de temporal urgencia, se han traído despues á una perpetua y dañosa práctica; mando asimismo á todos los jueces y tribunales con el mas serio encargo, que á los reos por cuyos delitos, segun la expresion literal ó equivalencia de razon de las leyes penales del reino, corresponda la pena capital, se les imponga esta con toda exactitud y escrupulosidad, sin declinar al extremo de una nimia indulgencia, ni de una remision arbitraria: declarando como declaro ser mi Real intencion que no puede servir de pretexto ni traerse á consecuencia para la conmutacion ni minoracion de penas la ley 2,

ni lo prevenido en la 6 de este título⁴; y asimismo declaro que sin embargo de estas leyes y otras correlativas providencias, y de cualquier práctica fundada en ellas, es mi voluntad que se haga cumplimiento de justicia segun la natural calidad de los delitos y casos, sin dar lugar á abusos perjudiciales á la vindicta pública² y á la seguridad, que conforme á la nativa institucion de las leyes, deben gozar los buenos en sus personas y bienes por el sangriento ejemplar y público castigo de los malos.

24. « Y finalmente mando, que cuando en algun caso sobre las mismas leyes que ahora he resuelto se guarden, ocurriere duda muy grave por la variacion sustancial de los tiempos ú otras circunstancias dignas de atencion que necesiten mi Real declaracion, los tribunales la consulten al mi Consejo, para que, haciéndomelo presente, declare lo mas justo³ (*). »

25. A la pena de presidio se sigue la de destierro, que es tambien corporal. Será muy grave y afflictiva cuando el destierro fuere de larga duracion ó perpetuo, como es la extrañacion del

⁴ Véase en la ley 12 del título anterior lo suprimido en dicha ley 6 sobre no visitar los reos condenados á galeras. — ² Por Real orden comunicada en circular del Consejo de 21 de setiembre de 1779, con motivo de lo ocurrido por la captura de los reos de dos homicidios, que á título de parentesco lograban su asilo de los vecinos del pueblo, se mandó que en los lances que puedan ocurrir de esta naturaleza, se adopte el medio de que, prendiendo y presentando los parientes al reo ó reos, logren el alivio de que la pena no sea denigrativa, salvo en los casos en que despues de su prision cometan fuga ú otros delitos, y se tenga por conveniente lo contrario. — ³ Posteriormente se publicaron otras dos Reales órdenes concernientes á esta materia, que pueden verse en las leyes 10 y siguientes del citado tit. 40, lib. 12, Nov. Rec.

(*) En Real orden de 25 de marzo de 1850 se ha servido su Magestad resolver lo siguiente. « Que los reos militares que en lo sucesivo sean destinados á presidio, sufran esta pena precisamente por el tiempo que se les señale en los de Ceuta y Tarifa, y que los tribunales civiles y las otras autoridades que impongan la misma pena á los delincuentes sujetos á sus respectivas jurisdicciones, los destinen á los presidios menores de Africa, ó á los otros del reino, excepto los de Ceuta y Tarifa: que esta determinacion sea aplicable á los reos de todas clases, que habiendo sido condenados á presidio, se hallen actualmente en las cárceles ó en camino para aquel destino, debiendo en su consecuencia los capitanes ó comandantes generales, tomar las providencias oportunas para que los individuos militares juzgados por tribunales militares que se hallen en sus respectivos distritos, sean conducidos á la plaza de Ceuta ó á la de Tarifa, en lugar de los otros destinos que en sus condenas se les haya dado; avisando de ello á los tribunales ó gefes militares que entendieron en sus causas para los efectos convenientes, y que reteniendo en seguridad á los otros reos procedentes de los demas tribunales, y sentenciados por estos á los presidios de Ceuta y Tarifa, les comuniquen inmediatamente el oportuno aviso, para que señalen de nuevo el punto en que con arreglo á esta determinacion hayan de cumplir sus condenas.

reino. De esta última pena usa el Soberano en virtud de la potestad económica contra los eclesiásticos inobedientes ó perturbadores del orden y tranquilidad pública, y á la cual regularmente acompaña la ocupacion de temporalidades y privacion de naturaleza. A veces se impone un corto destierro de algun pueblo á los seglares por algun exceso de poca gravedad, sin confinacion ni otra calidad gravosa, y en este caso será la pena menos afflictiva.

26. Tambien suele imponerse por castigo en algunos delitos que no son de mucha gravedad la prision ó encerramiento en la cárcel, que será mas ó menos afflictiva, segun el género de prision, y el trato que en ella se dé al delincuente. Por punto general puede considerarse siempre esta pena como mas grave que el destierro por poco tiempo, á causa de las incomodidades y molestias que ordinariamente se padecen en una prision, como tambien por la dureza con que los subalternos suelen tratar á los miserables que tienen la desgracia de ser encerrados, quienes son de peor condicion que el desterrado de un pueblo; pues al fin este goza del aire libre, puede establecerse en otro de su gusto, y no está privado de aquellas comodidades que disfrutaban los demas.

27. Las penas de infamia que he distinguido de las corporales, pueden ser á veces tan terribles y afflictivas como estas, si recaen en sujetos pundonorosos. Es la infamia una pérdida ó menoscabo del honor ó de la reputacion que tiene el hombre entre sus conciudadanos; de suerte que viene á ser como una marca impresa para distinguir y separar al infamado de los demas individuos de la sociedad que merecen el aprecio público. La infamia procede á veces de la opinion pública sin declaracion de la ley, y entonces, aunque degrada al sujeto, no puede llamarse propiamente pena, por cuanto no está impuesta ó declarada por el legislador. Llámanse esta infamia de hecho, y no corresponde á este lugar. Otra hay que dimana de la ley ó está declarada por ella, y se denomina infamia de derecho, la cual se subdivide en dos clases: una que comprende ciertos ejercicios ó hechos del hombre, que sin ser criminales estan reputados por infames en el derecho, como los oficios de juglar, farsante, torero, de que habla la ley 4, tit. 6, Part. 7: esta infamia, aunque en rigor sea un mal y grave, por cuanto priva al sujeto de ciertas prerogativas que gozan otros individuos de la sociedad, no pertenece tampoco á este Tratado, pues no es una pena impuesta por delito. De esta solo es de la que voy á hablar, y para

distinguir la de las otras la llamaré infamia penal. Esta se impone sola á veces, como la de vergüenza pública que he contado entre las corporales afflictivas, porque lo es realmente. Suele tambien imponerse juntamente con otra pena, por ejemplo, cuando despues de haber azotado á un delincuente le pasan por debajo de la horca. Otras veces consiste en una declaracion de la ley, que impone pena corporal en cierta clase de delitos, y para hacerlos mas detestables, los marca ademas con la nota de infamia, como el de traicion, sodomia, adulterio, etc.¹

28. Los efectos de la infamia son de la mayor trascendencia, pues el que incurre en ella, no solo queda privado del empleo y honores que gozaba, sino que tambien le inhabilita para obtener otros. Así que no puede ser consejero, oidor, gobernador, juez, regidor, ni tener otro cargo ni oficio público, como el de abogado, asesor, relator, escribano, etc., y tambien le está prohibido residir en la Corte², y servir de testigo. Por esto la infamia se asemeja á la muerte natural³, y es como si dijéramos una excomunion civil, que separa al infame de la comunidad social, haciéndole un objeto aislado y despreciable. De consiguiente esta pena bien aplicada es eficazísima, y se ha usado en las naciones antiguas y modernas con mucho fruto. Mas para que produzca los saludables efectos que debe proponerse el legislador, ha de contener las circunstancias siguientes.

29. Primera. Ha de ser conforme á las opiniones generalmente recibidas, quiero decir, que no deben declararse infames ciertas acciones que comunmente se creen laudables ú honrosas, y esto aun cuando el comun concepto sea falso y efecto de una verdadera preocupacion; porque, como dice muy bien el señor Lardizabal⁴, es tanta la fuerza de las opiniones de los hombres, y de las preocupaciones, que regularmente prevalece sobre la autoridad de la ley, y la inutiliza; por lo que en semejantes casos en lugar de la pena de infamia, es menester buscar otra que sea mas proporcionada al delito. La ley, por ejemplo, con el laudable fin de extirpar los duelos, declara expresamente por infame este delito⁵; pero ni los duelos se han extinguido, ni ha pasado hasta ahora por infame en el concepto público un solo hombre de tantos como han contravenido á la ley. ¡Tanta es la fuerza de la preocupacion!

30. Segunda circunstancia: que no se imponga esta pena sino

¹ Leyes 5, 4 y 5, tit. 6, Part. 7. — ² Ley 7, tit. 6, Part. 7. — ³ Cur. Filip. part. 5, § 9, num. 10. — ⁴ Discurso sobre las penas, cap. 5, § 4, num. 4 y 5. — ⁵ Ley 2, tit. 20, lib. 12, Nov. Rec.

á los sujetos que tengan pundonor, y sean capaces de afectarse con la nota de oprobio. ¿Qué caso haria de este solo castigo uno de esos malvados que corren sin freno, remordimiento ni pudor alguno por la senda de la iniquidad? A estos deben imponerse las penas corporales, reservando las infamantes para aquellos que estiman la honra, y aun la prefieren á la vida.

31. La tercera circunstancia ó regla que debe tenerse presente para la imposicion de esta pena, es que se use de ella con parsimonia ó sin demasiada frecuencia, y que no se imponga de una vez á muchos; pues así como los premios si se distribuyen prodigamente, y no segun el verdadero mérito, pierden el aliciente, del propio modo las penas infamatorias repetidas ó mal aplicadas dejan de producir su efecto, porque la idea de la infamia se va debilitando con la repeticion de las impresiones que hace en la opinion pública, y á fuerza de familiarizarse los hombres con un castigo, llegan á despreciarle. Lo mismo puede decirse cuando se trata de infamar á muchos á un tiempo, en cuyo caso sucede que la nota infamatoria, que puesta en uno haria grande impresion, se debilita con la variedad ó multitud de objetos.

32. Parece superfluo decir que la infamia no debe trascender á otras personas que tengan conexion y parentesco con el delincuente. *El delito ó la pena del padre no puede causar mancha alguna al hijo, porque cada uno debe ser responsable solo de sus acciones, y no se constituye sucesor del delito ajeno*, dice el cánon 6, causa 1, quest. 3, tomado de una ley romana¹, y Platon dice que lejos de castigar á los hijos del delincuente, deben ser elogiados para que no imiten á su padre². Siguese tambien, como dice el señor Lardizabal³, un daño de consideracion de que la infamia trascienda del delincuente, y es que para evitarla se hacen extraordinarias diligencias por las personas allegadas á fin de impedir el castigo, de donde resulta ó la impunidad absoluta, ó que no se observen las leyes con la puntualidad que corresponde, y se les busquen temperamentos y modificaciones con perjuicio del bien público, y de la recta administracion de justicia.

33. La hidalguía ó nobleza del que incurre en infamia, sea de hecho ó de derecho, no se pierde por ella, como que es una calidad inherente al linage; solo si se pierden ó estan suspensas las prerogativas ó exenciones honrosas de ella, sin que esta privacion trascienda á los hijos y descendientes, pues la nobleza se

¹ Ley 26, ff. de pen. — ² Lib. 9, de legib. — ³ Cap. 5, § 4, num. 10.

deriva en ellos no por el infamado, sino por sus predecesores, y por la gracia del Soberano⁴.

34. Toda infamia de hecho ó de derecho puede quitarse enteramente por el Soberano, como se dirá mas extensamente cuando se trate de los indultos: la que dimana de sentencia judicial, se desvanece ó borra en los tres casos siguientes. 1º Cuando se sufre en virtud de sentencia de pena corporal por delito, al que segun la ley solo correspondía pecuniaria. 2º Cuando se padece con ocasion de haber el juez aumentado ó disminuido la pena corporal determinada por la ley, aunque á ello se moviese con justa causa⁵. 3º Cuando apelada la sentencia se revoca en la segunda instancia⁶.

35. La privacion de oficio ó algun otro cargo público, es otra pena que menoscaba la estimacion del hombre ó el concepto de que gozaba en la sociedad, y bajo este aspecto corresponde aquí tratar de ella. Ya dije en el párrafo 28, que cuando uno incurre en infamia, queda por este mero hecho privado de oficio. Tambien debe perderle el que abusando de él comete un delito que le denigra ó invilece, como el magistrado que por cohecho, parcialidad, colusion ó fraude da una sentencia injusta, ó cualquier otro empleado que se deja sobornar, faltando á la confianza que de él hizo el Soberano, y á este ejemplo otros. Pero es de advertir, que los jueces inferiores no pueden condenar ni privar de oficio sin consulta superior, por lo que tienen de afflictivas é ignominiosas estas penas⁷. Y si el empleo ú oficio se confirió por título ó nombramiento de su Magestad, ni aun las Audiencias Reales pueden decretar la última sin anuencia de la Real Persona. Si la privacion de oficio es temporal ó solo suspensiva de él, se cuenta el tiempo desde el día que por auto judicial se le impidió su ejercicio⁸. Asimismo la pena de desdeñarse, que se impone al que denostó ó injurió á otro, tambien está reservada, recayendo en hidalgo, noble ó sugeto que tenga dignidad, por la especie de infamia que encierra; y así no deberá llevarse á efecto sin previa consulta y aprobacion⁹. Ultimamente debo advertir, que como los jueces áribros no tienen facultad alguna en asuntos criminales, si imponen pena gravatoria ó de infamia, será nula *ipso jure*¹⁰.

36. Las penas de la tercera clase son aquellas que se imponen no sobre la persona sino en los bienes, y por esto se llaman pe-

⁴ Tiraquel. *de nobilit.* cap. 24, num. 5, y cap. 53, num. 5. — ⁵ Ley 6, tit. 6, Part. 7. — ⁶ Dicha ley 6. — ⁷ Villad. cap. 5, *de la instruc.* num. 72. — ⁸ Matth. cont. 18, num. 11. — ⁹ Ley 2, tit. 5, Part. 7. — ¹⁰ Ley 5, tit. 6, Part. 7.

cuniarias. La mas gravosa y terrible de ellas es la confiscacion por su trascendencia, pues no solo alcanza al mismo delincuente, sino tambien á su desventurada familia, privándola de los medios de subsistencia. Por eso decia el Emperador Justiniano al juriconsulto Triboniano: « Conviene que pongas todo cuidado en castigar á los que lo merecen, pero sin llegar á sus bienes, los cuales deben pasar á sus parientes, y á los que les corresponden por la ley, segun el orden establecido por ella, pues no son las cosas las que delinquen, sino los que las poseen: y es invertir el orden quitar los bienes á los delinquentes, y dejar libres sus personas, castigando de esta suerte en lugar de ellos á otros, que son llamados tal vez por la ley á la sucesion¹. » El mismo Emperador en otra novela posterior² manda que á ningun condenado por cualquier delito se le confisquen los bienes, si tuviere ascendientes ó descendientes hasta el tercer grado, y en falta de ellos se aplique al fisco, reservando á la muger la dote y donacion *ante nuptias*; pero de esta regla excluye el delito de lesa magestad, en el cual dispone que se hayan de guardar las leyes de sus antecesores, que imponen la confiscacion de todos los bienes, y solo quiere que se exceptúe la dote de la muger.

37. Con esta última disposicion va conforme la ley 5, tit. 31, Part. 7 (excepto que no habla de la dote, la cual se manda reservar por la ley 2, tit. 2, de la misma Partida), como se ve por las siguientes palabras: « É aun decimos, que á ningun home por yerro que haya fecho non deben ser tomados todos sus bienes si oviere parientes de los que suben ó descenden por línea derecha del parentesco fasta en el tercero grado; fueras ende el que fuese juzgado por traidor, segun dice en el título de las traiciones, ó en otros casos señalados, que son escriptos en las leyes de este nuestro libro, en que señaladamente los mandase tomar. » Se ve pues que no solo en el caso de traicion de que habla Justiniano, sino en otros tiene lugar la confiscacion segun nuestro derecho. En efecto con arreglo á él se confisican los bienes por los delitos siguientes. El de heregia³. El de sodomia y bestialidad⁴. El de suicidio, cuando el que se mata no tiene descendientes⁵. El de cercenar la moneda, introducir la falsificada ó no denunciarla teniendo noticia de su introduccion⁶. El de matar

¹ Novel. 17, cap. 12. — ² Novel. 154, cap. ult. — ³ Ley 1, tit. 5, lib. 12, Nov. Rec. — ⁴ Ley 1, tit. 50, lib. 12, Nov. Rec. — ⁵ Ley 13, tit. 21, lib. 12, Nov. Rec. — ⁶ Leyes 5 y 4, tit. 8, lib. 12, Nov. Rec. siendo de notar que al mero falsificador de moneda dentro del reino solo se le confisca la mitad de los bienes, segun la ley 1 del mismo título.

ó herir á algun ministro del Consejo, corregidor, alcalde mayor ú ordinario¹. El de usura cuando se reincide por segunda vez². El duelo ó desaffo³. El matrimonio clandestino⁴. El incesto del que se casa á sabiendas y sin dispensa con parienta dentro del cuarto grado, ayuntándose á ella carnalmente⁵, aunque en el incesto simple sin matrimonio, solo se confisca la mitad de los bienes⁶. Ademas de estos delitos hay otros en que la confiscacion no se extiende á mas que dicha mitad de bienes, por ejemplo, la falsificacion del sello del Rey, Obispo ú otro prelado⁷.

38. El señor Lardizabal⁸ tratando de esta materia dice lo siguiente: « Las utilidades que pueden seguirse de las confiscaciones, no son ciertamente comparables con los males que deben causar por su naturaleza misma, particularmente si son muy frecuentes. Tampoco son muy compatibles con el suave y templado gobierno de una monarquía, en la cual por otra parte tienen los Príncipes muchos y grandes recursos para mantener todas las obligaciones y el esplendor de la corona, sin necesidad de los despojos de los vasallos para enriquecerlas.

39. « Estas razones me inclinaban á creer, que acaso sería útil abolir enteramente la pena de confiscacion, como lo han hecho los Estados generales de las provincias unidas, por una ley publicada en 10 de agosto de 1778. En algunas provincias de Francia, particularmente en las comprendidas bajo el nombre de País de derecho escrito, no hay lugar á la confiscacion en ningun delito que no sea de lesa magestad⁹. La ley 2, tit. 26, Part. 7, dice: « que los bienes de los que son condenados por hereges, ó que mueren conoecidamente en la creencia de la heregia, deben ser de sus fijos ó de sus descendientes dellos: é si los non ovieren, mandamos que sean de los mas propincos parientes católicos dellos. » Pero si por otras razones superiores, que yo no alcanzo, pareciere conveniente conservar la pena de confiscacion en uno ú otro delito muy atroz, á lo menos es cierto que debería restringirse todo lo posible; y aun en los casos en que hubiese de quedar, la razon y la humanidad piden que se haga distincion de bienes, y solo tenga efecto la confiscacion en aquellos que

¹ Leyes 1 y 2, tit. 10, lib. 12, Nov. Rec. y en la 5 siguiente se ordena la confiscacion solo de la mitad de los bienes al que hiciere ayuntamiento de gentes contra los referidos. — ² Ley 2, tit. 22, lib. 12, Nov. Rec. segun la cual se confisca solo la mitad de los bienes en la primera reincidencia. — ³ Leyes 1 y 2, tit. 20, lib. 12, Nov. Rec. — ⁴ Ley 3, tit. 2, lib. 10, Nov. Rec. — ⁵ Ley 3, tit. 18, Part. 7. — ⁶ Ley 2, tit. 19, Part. 7. — ⁷ Ley 1, tit. 8, lib. 12, Nov. Rec. — ⁸ Cap. 3, § 3, num. 14 y siguientes. — ⁹ Muyart de Vonglans. *Les loix criminelles de France dans leur ordre naturel*, part. 1, lib. 2, tit. 6, num. 4.

hubiesen sido adquiridos por el mismo delincuente, y no en los que por derecho y sin arbitrio suyo deben trasmitirse á los sucesores, á quienes con la confiscacion absoluta se priva sin culpa suya de un derecho legitimamente adquirido. Una ley romana¹, despues de haber dicho que por el delito del padre, pierde el hijo los bienes que le habian de venir por el mismo, añade: « pero aquellos que les vinieren por sus parientes, por la ciudad, ó por la naturaleza de las cosas, deben quedarles ileso, porque se los dieron sus mayores y no su padre². »

40. « No pretendo tachar de injustas é inicuas las leyes que imponen las confiscaciones. Sé muy bien que el daño que un hijo, por ejemplo, sufre por la confiscacion de su padre, no es pena, que esto sería injusto é inicuo, sino una calamidad que indirectamente le viene por el delito del padre. Pero de cualquier naturaleza que sean los bienes, y por atroz que sea el delito, me atrevo sin recelo á decir, que es una cosa muy inhumana y cruel, precipitar con la confiscacion en el abismo de la miseria á una familia inocente por los delitos que no ha cometido. No temo hablar de esta suerte en un tiempo en que tenemos la dicha de vivir bajo el felicisimo gobierno de un Principe piadoso y benigno, padre mas que señor de sus vasallos; y de quien sin lisonja ni adulacion alguna puede con toda verdad decirse, lo que el ilustre panegirista del grande Emperador Trajano decia en otro tiempo³: « Es muy grande gloria para los Príncipes, que sea vencido las mas veces el fisco, cuya causa solo es mala, cuando gobierna un Principe bueno. »

41. Las naciones septentrionales hacen mucho uso de las penas pecuniarias, aun en ciertos delitos muy opuestos á la seguridad y orden público, como por ejemplo el de homicidio. Esta bárbara costumbre fue muy comun en la edad media entre los germanos, francos y borgoñones, y por eso la ballamos establecida en los mas de nuestros cuadernos municipales. El antiguo fuero de Leon, por ejemplo (*), sujetaba el homicidio á una multa

¹ Ley 3, ff. de interd. et releg. — ² *Quæ vero non à patre, sed à genere, à civitate, à rerum natura tribuerentur, ea manere eis incolumia... Non enim hæc patrem, sed majores eorum eis dedisse.* — ³ *Præcipua Principum gloria est, ut sæpius vincatur fiscus, cujus mala causa nunquam est nisi sub bono Principe.* Plin. Paneg. cap. 26.

(*) Cap. 24. *Si quis homicidium fecerit et fugere potuerit de civitate aut de sua domo, et usque ad novem dies captus non fuerit, veniat securus ad domum suam; et vigilet se de suis inimicis et nihil sajoni vel alicui homini pro homicidio quod fecit persolvat... Si infra novem dies captus fuerit, et habuerit unde integrum homicidium reddere possit, persolvat illud.*