

Esto no quita que deje de ser injusto por razon de la pena que se impone; porque diga lo que quiera el señor *Calatrava*, esta es una pena. ¿Qué cosa es pena? Privacion de bienes: siempre que á un hombre se le priva de sus bienes se le impone una pena: aquí se le priva; luego es pena. Esta pena es injusta tambien por otra razon. Aunque el reo cometa delito, su fiador no es culpable: ¿por qué? porque en la culpa, segun lo aprobado por las Cortes, ha de haber voluntario y mala intencion, y este voluntario no se halla en el fiador: con que no es culpable; y si no es culpable, no debe sujetarse á pena. Mas: el fiador en el acto de fiar hace un servicio al público y al mismo reo: á este porque le exime de otros males mayores; y al público porque el fiador cuanto está de su parte concurre á asegurar la pública tranquilidad, y la tranquilidad pública es un gran bien siempre para el estado. Con que si el fiador en esto hace un gran bien, ¿por qué se le ha de imponer esta pena? Con imponer esta pena ó responsabilidad sobre los bienes se pone un gran obstáculo para que uno encuentre fiador; porque ¿quién ha de querer fiar á tanta costa? Con que esta ley se pone á sí misma embarazosa: de consiguiente envuelve injusticia é imposibilidad: por lo mismo juzgo que el artículo no se debe aprobar."

El señor *Calatrava*: «No comprendo ciertamente en qué se funda la objecion del señor preopinante. Me parece que no ha considerado el artículo bajo el verdadero punto de vista que ofrece al primer aspecto. Yo preguntaria á su señoría, si es que aprobó el artículo 29 en la parte relativa á la obligacion de dar fianza de buena conducta, qué es lo que entendió cuando votó esta pena. Si la obligacion de dar fianza de buena conducta no es la obligacion de presentar un fiador como aqui se propone, ¿qué significa esa pena aprobada ya por el congreso? ¿qué se entiende en castellano, particularmente en lo forense, por dar fianza de buena conducta? Ha dicho el señor preopinante, y no sé de dónde lo ha sacado, que en el artículo se exige una cosa que sobre ser injusta es imposible; á saber, que el fiador asegure una cosa que el mismo reo no puede asegurar, esto es, que observará buena conducta. El artículo no dice eso: no dice que lo asegure el fiador, sino que lo fie; y en lo forense hay gran diferencia entre asegurar y fiar. El fiador no asegura precisamente una cosa que no puede saber de cierto, y que no depende de él tampoco, como es la de que observará buena conducta el fiado; lo que dice es: yo salgo por garante de que la observará; y si no, responderé por él con mis bienes. Esto último bien puede asegurarlo, y es lo que nos importa. Esta es la fianza y lo ha sido siempre; y no podria haberla si se admitiera el principio del señor preopinante, porque no hay fiador que no responda en estos ó en semejantes términos del fiado. ¿Cómo se explica, por ejemplo, un fiador carcelero? ¿qué es lo que asegura? Salgo, dice, por fiador de que fulano

no quebrantará el arresto, ó no abusará de la libertad que se le concede bajo fianza: quedo garante de esto, y responderé en caso contrario. Dice el señor preopinante: ¿cómo asegurar el fiador lo que el reo mismo no puede asegurar? Aquí no se exige que lo asegure, sino que responda por él con sus bienes si comete otro delito. Si el reo no le inspira confianza de que no le comprometerá, en su mano tiene no fiarle. Cuando los romanos principales tomaban bajo su salvaguardia á un delincuente, y lo tenían en lo que se llamaba libre custodia, no aseguraban tampoco lo que no podian asegurar, sino que se imponian una responsabilidad á sí mismos si el fiado abusaba.

«Ha dicho tambien el señor preopinante que es injusta la disposicion del artículo porque impone una pena muy dura; sobre lo que creo haber prevenido semejante objecion con lo que he dicho antes."

El señor *Echeverría*: «Señor, el caso de la fianza segun le propone el artículo no me parece tan asegurado como le tenemos en la legislacion actual. Esta, haciéndose cargo de que á un juez de primera instancia, que por lo regular es forastero, se le puede enganar con facilidad haciéndole creer que el fiador tiene tantos bienes ó mas que los que se pidan, ha prescrito para evitar este inconveniente que el escribano ante quien se otorgue la escritura de fianza quede obligado. El escribano, para precaver el perjuicio que se le puede originar, presenta los testigos de abono que aseguran son suficientes aquellos bienes para cumplir la fianza, y que si no fuese así, quedan ellos responsables. De este modo no se puede tener el menor rezelo de que quede la fianza fallida, como sucederia con lo que propone el artículo. En el código de procedimientos se dan algunas reglas acerca de esto; y así quisiera yo que los señores de la comision dijeran que en esta parte se remiten al citado código."

El señor *Vadillo*: «El señor *Echeverría* se hará cargo de que esa esplicacion que apetece estaria por demas en el artículo; y la comision lo ha creído así. Lo que su señoría quiere podrá ponerse en el código de procedimientos, ó donde corresponda explicar las formalidades con que deben prestarse las fianzas para que produzcan el efecto que se desea; pero sea que quede una sola persona obligada, ó mas, como propone el señor *Echeverría*, de ningun modo pertenece decirlo aquí."

El señor *Echeverría*: «Si se me permite, diré mi duda. Como se dice solo á satisfaccion del juez, parece que ya no se necesita mas formalidad; y para salvar este inconveniente es para lo que me parece podria hacerse referencia al código de procedimientos."

El señor *Vadillo*: «Pues repito que aquí solo se dice "á satisfaccion de la autoridad local respectiva", porque esta es la expresion que la comision ha creído debia poner, y que lo demas no tiene aquí su propio lugar. Enhorabuena que las formalidades con que se otorguen las fianzas para que quede asegurado el efecto que se propo-



ne la comision se espliquen en el código de procedimientos: no creo que obstará en lo más mínimo lo que aqui se dice á lo que en aquel se diga despues sobre este punto."

El señor *Gil de Linares*: "Yo opino, como la audiencia de Pamplona y la de la Coruña, que la obligacion de responder el fiador de otro se estienda solo al delito de la clase por que se ha dado la fianza, y no á todos los demas que pueda cometer. Esta pena, que se pone por sentencia, de dar fianza de observar buena conducta, ordinariamente es el resultado de un juicio, y se ha seguido para corregir y castigar á uno de un delito ó de un vicio determinado, como el de jugador reincidente, incontinencia, escándalo público &c.; y me parece que la fianza que se exige por este artículo, no debe ampliarse á delito que no sea el mismo ó análogo al que ha dado motivo al juicio, porque sobre que parece injusto, produciria el que no seria fácil hallar quien quiera ser fiador. Ademas dice el párrafo segundo (*le leyó*). Ahora pues: si este confinamiento ó arresto no es bastante para impedir cualquiera otro delito, ¿cómo se quiere obligar al fiador á que lo evite? Cuando á resultas de un proceso el juez imponga al reo confinamiento ó arresto, tendrá cuidado de disponerlo de modo que no pueda cometer el delito por que se le procesó; como por ejemplo, si tiene una amistad escandalosa en un pueblo, le confinará en otro; pero este confinamiento no impedirá el que cometa cualquiera otro de otra clase. Pues ¿por qué se quiere que la fianza obligue á mas que adonde alcanza el arresto ó confinamiento? ¿Cómo se ha de pretender que una fianza sea mas poderosa y mas ilimitada que la detencion material en un punto dentro del cual puede cometer muchos delitos? Es verdad que el fiador, como ha dicho el señor *Calatrava* oportunamente, se compromete á ello, y buenamente se constituye responsable, y que esta fianza es un contrato libre á que no se obliga á nadie; y que si hay quien quiera responder de todos los delitos que cometa el reo, quedará obligado sin que haya injusticia alguna: todo esto es cierto; y si efectivamente hay quien con libre voluntad quiera salir fiador por todo delito, quedará obligado á responder de cualquiera que el fiado cometa. Pero en mi opinion la ley no debia exigir tanto, sino solo una fianza relativa al delito sobre que recayó el juicio, y por el que se castiga al reo. Por lo mismo yo entiendo que para que este artículo esté concebido en términos justos debia ponerse con la limitacion espresada; de lo cual resultaria ademas la ventaja de hallarse mas fácilmente fiador, lo que sin esto será muy difícil, y se hará esta medida nula con perjuicio de los que tienen la desgracia de delinquir, y aun de la misma sociedad."

El señor *Calatrava*: "Observo con sentimiento que sucede en este artículo lo mismo que cuando se discutió el 9.º: porque allí se establece que el pensamiento y la resolucion de delinquir no esten

sujetos á pena alguna, salva la sujecion á la vigilancia de las autoridades en los casos que determine la ley, se empeñaron algunos señores en que aquel artículo imponia esta pena á la simple resolucion y al pensamiento, por mas que dije que no era el artículo el que imponia pena alguna, y que solo la impondría la ley que lo determinase en su caso. Ahora veo que se discurre por el mismo estilo, y que se impugna este artículo como si en él se impusiera á alguien por pena la obligacion de dar las fianzas de que se trata. Cuando el señor preopinante vea que en algun artículo diga la comision "el que cometa tal delito será condenado á dar esta fianza," entonces vendran bien sus observaciones sobre la dureza ó injusticia de la pena: ahora son absolutamente inoportunas. Aqui no se trata de imponer esa pena, sino del modo cómo se ha de ejecutar en caso de que se imponga con arreglo á la ley. Está resuelto que ha de haber tales penas, y que una de ellas ha de ser la obligacion de dar fianza de buena conducta; y despues han ido las Córtes declarando sucesivamente cómo se han de ejecutar las penas respectivas, y cuáles han de ser sus efectos. Cuando se ha tratado de la de trabajos perpetuos, se ha dicho: el reo condenado á esta pena la sufrirá de tal modo: la de infamia se reducirá á esto: la de prision á lo otro. Ahora llegamos á la de dar fianzas de buena conducta, y dice el artículo: "Cuando se imponga á un reo esta pena dará una fianza abonada y de satisfaccion, como es indispensable que lo sea; y la obligacion que contraiga el fiador se reducirá á tal cosa, ó pagará el reo con su persona si no encontrare quien le fie." ¿A quién se impone aqui pena, vuelvo á preguntar? La impondrá la ley que en tales ó cuales casos particulares castigue con esa obligacion; y cuando lleguemos á ellos, entonces se verá si es justa y proporcionada la pena. De la ley y del juicio resultará cuándo se deba imponer, y por cuánto tiempo: si nadie quiere fiar al reo y contraer esa responsabilidad, á nadie se obliga: cuando el sentenciado no halle quien le fie, pagará con su persona, segun el párrafo añadido.

"Dice el señor preopinante, reproduciendo lo que han espuesto algunos de los informantes, que esta obligacion no se estienda mas que á delitos de la misma especie que aquel por que ha sido condenado el reo; pero esto me parece que no llenaria el objeto, y que estaria en contradiccion con lo que las Córtes han acordado. ¿Qué han acordado las Córtes? Que la pena consista en *la obligacion de dar fianza de buena conducta*. ¿Y cree el señor preopinante ni cree ninguno que el reo podrá observar buena conducta porque no delinca en tal ó cual cosa, aun cuando delinca en otras diferentes? Buena conducta se llama no cometer delito ni de la especie *A* ni de la especie *B*; y si la fianza no ha de garantir sino los de una ú otra clase, dejando abierta la puerta á los demas, no se la puede llamar *fianza de buena conducta*, ni hay garantía de



que la observe el reo como se quiere y como conviene. Por lo demás, no hay que contestar de nuevo al argumento de que no debe imponerse pena ni responsabilidad al fiador. El será en su caso el único que voluntariamente se la imponga, y esto basta para escluir toda idea de pena. Echará sus cuentas antes de dar la fianza, y si le conviniere la dará, y si no, no; pero si quisiere darla, sepa á qué se ha de reducir su obligacion."

El señor *Navarrete*: "Veo que la comision ha previsto el caso en que el reo no encuentre fiador, y estoy conforme con el principio; pero me parece que segun la escala graduada de las penas, al reo á quien se impone la de dar fianza de buena conducta, se supone que es por un delito proporcionado á una pena tan suave; y por consiguiente creo muy duro, aunque sea por la mitad del tiempo, que se le imponga arresto, cuando hay el grado inmediato que es el sujetarle por la mitad del tiempo á la vigilancia de las autoridades locales. Esto parece que tiene mas analogía con la pena que no pudo sufrir por no haber encontrado fiador."

El señor *Calatrava*: "Si por no encontrar fiador ha de sufrir el reo la pena de sujecion á la vigilancia, quedará peor que si se le aplica este artículo; pues el que incurre en aquella pena tiene las obligaciones que prescribe el artículo 81, y ademas puede ser compelido á dar fianza de buena conducta; y si no la diere, se le puede confinar ó arrestar por todo el tiempo de la pena primitiva: pero segun el artículo que ahora se discute, el condenado á dar fianza y que no la encuentra, por lo mismo que es reo de menos gravedad que el otro, no debe sufrir tanto, y solo podrá ser arrestado ó confinado por un tiempo que no pase de la mitad. Esta pena no se impondrá probablemente sino al que se haya hecho sospechoso, y no hay razon para igualarle con el comprendido en el anterior artículo."

El señor *Navarrete*: "Aunque sea un hombre muy sospechoso, basta sujetarle á la vigilancia de las autoridades, en concepto de que por lo aprobado ya queda sujeto al arresto si continuare observando mala conducta."

El señor *Calatrava*: "Pues eso es lo mismo, ó mejor diré, es mas que lo que propone la comision. El reo sujeto á la vigilancia de la autoridad local puede ser confinado ó arrestado segun el artículo 81, si no da fianza de buena conducta. ¿Qué es lo que quiere el señor preopinante? Que el que no tiene mas pena que la de dar fiador, quede, si no lo da, sujeto á la vigilancia de las autoridades. Pues entonces no dando fianza puede ser tambien confinado ú arrestado, con la diferencia de que puede serlo por doble mas tiempo que el que aquí se propone, y sale peor librado."

El señor *Navarrete*: "Lo aprobado es que el reo sujeto á la vigilancia de las autoridades, lo primero, se presente á la autoridad

local en los días que le prescriba. Se supone ahora que da nuevos motivos de sospechas: entonces la autoridad local podrá proceder al arresto ó confinamiento conforme al artículo aprobado; y por eso digo yo: si no encuentra fiador es mas propio que quede sujeto sencillamente á la vigilancia de la autoridad, para que si diere nuevos motivos de sospecha se adopte lo que propone la comision. En dos palabras: yo opino que de la pena de dar fianza de buena conducta, cuando sea impracticable no se suba á la de arresto ó confinamiento hasta haber pasado el escalon inmediato, que es de la sujecion á la vigilancia de las autoridades."

El señor *Calatrava*: "Dispénsenme las Córtes que tenga que repetir tres ó cuatro veces una misma cosa. En el artículo 81 que se acaba de aprobar se dice que el reo á quien se le imponga la pena de sujecion á la vigilancia de las autoridades locales, esté obligado á darles cuenta de su habitacion y modo de vivir, y de presentárselos personalmente en los períodos que la misma autoridad le prevenga, la cual podrá ademas exigirle fianza de su buena conducta; y si no la diere, confinarle ó arrestarle por todo el tiempo de la primitiva pena. Aquí se dice (*leyó el artículo 82*). ¿No es esto mas sencillo y mejor para el reo que lo prescrito en el 81 ya aprobado? Sí señor, aunque se diga que no ochenta veces; y si no, no hay mas que confrontar un artículo con otro. Cuando se vea que la comision aplica mal esta pena vendrán bien las objeciones; mas aquí no son del caso. Los delitos á que se imponga la obligacion de dar fianza, por lo mismo que serán mas leves ó de diferente clase que los que merezcan la pena de sujecion, no deben confundirse ni igualarse con estos."

El señor *Cepero*: "Señor, este artículo me parece tan justo, que no sé en qué se fundan los señores que se oponen á él. ¿Hay alguna ley que obligue á nadie á ser fiador? Pues si toda su obligacion nace de la espontaneidad con que se compromete á serlo, sean las que quieran las garantías que la ley exige, ¿cómo podrá quejarse nadie de que se le obligue á dar esta ó la otra fianza? Si no hay ley que obligue á ser fiador; si esta fianza es una especie de conmutacion de pena en lugar de la que sufriria el reo si no hallase quien quisiese salir fiador por su conducta, ¿quién duda que la ley puede exigir cuantas seguridades quiera, cuando las exige solo al que se obligue á ellas voluntariamente?"

"La impugnacion que ha hecho el señor *Linares*, á mi juicio no tiene lugar, porque quedaria la sociedad y el orden público defraudado siempre que el fiador quedase responsable solo por la clase de delitos que habia dado causa á la fianza; porque el juez que pone á un reo en libertad, le mantendria en reclusion si no diera un fiador que le abonase por todos los delitos que pudiera cometer. Si la ley no concediese á los reos este alivio, estarian en prision, y la



sociedad segura mientras tanto que no cometiesen delitos. Relájase por la fianza en favor de los reos esta severidad de la ley: justo es pues que el que sale fiador sea responsable de cualquier delito que pueda cometer el fiado: y si no tiene seguridad el fiador, que no le fie, puesto que nadie le obliga á ello. Así yo creo que la fianza debe exigirse como el artículo propone, esto es, de buena conducta; en lo cual no encuentro el menor asomo de injusticia, así como tampoco en que la ley prescriba todas las garantías que crea convenientes para que la seguridad pública no quede espuesta. El que advertido de la obligación que va á contraer no quiera ser fiador, que no se comprometa. Por tanto juzgo que el artículo debe aprobarse como lo propone la comision."

Declaróse discutido el artículo 82, y fue aprobado.

Leyóse el 83 (tom. 1.º, pág. 39), y dijo

El señor *Calatrava*: "Sobre este artículo no se ha hecho en particular observacion alguna; pero la buena fe de la comision exige que recuerde ahora las que leí cuando se trataba del artículo 29 por lo relativo á la pena de retractacion. Don Fernando Escudero, promotor fiscal de Rioseco, dice que aunque tiene por muy saludable esta pena, cree que casi siempre es inútil, y perjudicial á veces, porque suelen propalarse en ella nuevas injurias. No me acuerdo de si contesté entonces; pero si es tan saludable la retractacion, debe adoptarse, como la han adoptado las Córtes. Observándose lo que dice el artículo, un juez que sepa serlo no dará lugar al inconveniente de que se propalen nuevas injurias. Don Pedro Bermudez quiere, ó que se suprima esta pena, ó como infamante se incluya en la primera clase. Las Córtes con mas razon han resuelto lo contrario. Cualquiera que sea el concepto que algunos hayan tenido hasta ahora de esta pena, en adelante no puede ser infamatoria, porque la ley no la declara tal. El colegio de abogados de Madrid dice que las retractaciones son insignificantes y obligan á mentir, y que seria mejor condenar al reo á que lea la sentencia que le declare embustero. Este colegio no ha hecho mas que adoptar sustancialmente la opinion de Bentham. Dice este: ¿por qué ha de obligarse al reo á que se retracte de una cosa que tal vez es una verdad, pues no todo lo que es cierto se puede probar en juicio? Si le consta al reo la certeza de lo que ha dicho, ¿no será una tiranía de la ley obligarle á confesar que ha faltado á la verdad? A esto se reduce la objecion de Bentham reproducida por el colegio de Madrid; los cuales temerán tal vez que pueda suceder lo que á Galileo, cuando obligándole á retractarse por sus opiniones, la fuerza del convencimiento le arrancó aquella espresion tan celebrada *è pur si muove*. Pero en concepto de la comision tiene poca fuerza ese argumento, porque cree que rarísima vez se verá un caso en que el condenado con arreglo á nuestras nuevas leyes á retractarse tenga que necesitar de hacer este sa-

crificio; y aun cuando tenga que hacerlo, constándole que es cierto el hecho, la obligacion de retractarse será siempre justa, porque recae sobre una mentira legal. Lo que aunque sea cierto no se prueba, y resulta falso en el juicio, es una falsedad verdadera á los ojos de la ley, y el reo debe sujetarse á todas las consecuencias. Si sabe que era verdad lo que dijo en perjuicio de otro, debia ademas saber que ó no debió decirlo, ó que en caso de decirlo debia probarlo: si conociendo que no podia probarlo lo dijo, reciba la pena de su ligereza, y aprenda á respetar el honor de sus semejantes.

"Esta pena es la mas proporcionada contra las calumnias, y la que mas puede retraer de este delito, por lo mismo que es la que mas mortifica el amor propio. No se castiga tanto á un calumniador por otra cualquiera pena que se le imponga, como por la confesion pública que se le obliga á hacer de haber faltado á la verdad; ni hay tampoco otra reparacion tan propia y tan satisfactoria para el honor del calumniado. Estas son las razones que han movido á la comision á proponer este artículo, teniendo presente la eficacia de semejante pena entre nosotros."

El señor *Cepero*: "He tomado la palabra, porque no alcanzo la razon por que la comision se contenta con una retractacion verbal, cuando conoce que el motivo de esta, á saber, la injuria, puede haber sido ó verbalmente ó por escrito. El adverbio *verbalmente* que espresa la comision, excluye que la retractacion sea por escrito; y creia yo que si la injuria ó calumnia se habia cometido por escrito, de este mismo modo debia ser la retractacion. Así que, deberia decir el artículo que el condenado á retractarse lo haga bien verbalmente, bien por escrito, segun el modo con que hubiere delinquido. Puede uno haber injuriado á otro en un papel ó documento público que haya corrido por manos de todos, y por consiguiente puede quedar calumniado en el concepto de quien le haya leído: la retractacion verbal, como se hace entre un determinado número de personas, puede no indemnizar al calumniado tanto cuanto fue agraviado en un impreso injurioso, y tiene derecho á igual indemnizacion. Por esto me parece que el artículo debe decir que se retracte de la misma manera que calumnió: si de palabras, con palabras; y por escrito, si de este modo hizo el agravio."

El señor *Calatrava*: "Contestaré al señor *Cepero*, y me parece que quedará convencido. La comision cree que la retractacion verbal, tal cual la propone luego en el artículo 83, es mas solemne y eficaz que la que quiere su señoría que se haga por escrito, y surte los mismos efectos. Digo que es mas eficaz y solemne, porque, como ve su señoría en el artículo 85, ha de ser de uno de dos modos, ó pública ó privada; pero aun en este caso han de asistir con el juez el escribano y las partes, los testigos presenciales, y cuatro hombres buenos. Esto impone y satisface mas que la retracta-



cion por escrito, pues la puede hacer el reo á solas en su gabinete, y enviarla desde allí al juez, con lo cual se mortifica mucho menos; y si no, yo quisiera me dijese el señor preopinante cuál retractacion le seria mas penosa, ó cual le satisfaria mas viéndose calumniado; la escrita que propone, ó la verbal, aunque sea privada, en los términos que dice la comision. La única razon que su señoría ha dado para preferir la escrita, es que el calumniado puede hacer uso de este documento; pero no ha advertido que tambien puede el injuriado sacar una certificacion de esta retractacion verbal, y hacer el mismo uso, y manifestarla á todo el mundo, imprimiéndola en los periódicos. Con que si por medio de una certificacion se logran los mismos efectos que desea el señor preopinante, y por otra parte hay mas ventajas en lo que propone el artículo, creo que no haya motivo para hacer esa alteracion."

El señor *Cepero*: "Dí é una sola palabra. Como el artículo habla de la injuria que puede cometerse verbalmente ó por escrito, parece que la naturaleza de las cosas exigia que la retractacion siguiese el mismo orden. Yo convengo enhorabuena en que pase el artículo como está, y no dejan de hacerme fuerza las razones que acaba de esponer el señor *Calatrava*; pero lo decía solo porque me parecia que estaba en el orden de las cosas que la retractacion se hiciese del mismo modo que la injuria, y porque es indudable que al injuriado le sirve de una satisfaccion muy grande el tener un testimonio perpetuo de esta retractacion."

El señor *Calatrava*: "En ese caso saca el testimonio, lo publica, y se logra completamente el objeto."

El señor *Puigblanch*: "Esta ley va á introducir en todos los tribunales una práctica muy parecida á la mas terrible que había en la inquisicion. Consistia en que se obligaba al reo á que se confesase delincuente aunque no lo fuese, siempre que del juicio resultase serlo; de modo que tenia que aprobar con su voto la sentencia, no solo como justa por parte de los jueces, sino tambien como acertada, ó de lo contrario era condenado á morir en una hoguera. Llamaban á los reos que por esta causa morian, *convictos no confesos*. Digo que semejante práctica era en sumo grado injusta y cruel, porque sucedia que un hombre de bien, que en nada habia delinquido, pero que tenia enemigos, si no podia probar la falsedad de su testimonio, la cual prueba no era fácil atendido el modo de enjuiciar de aquel tribunal, se veia en la alternativa de sujetarse á la pena mas atroz, cual es la de fuego, ó de faltar á su conciencia mintiendo. Aun en este último caso incurria en la pena de infamia, que siempre acompañaba á toda sentencia condenatoria de la inquisicion, y en la confiscacion de bienes y otras; con lo cual, ademas de faltar á la verdad, faltaba á la caridad consigo mismo, y autorizaba por su parte la injusticia que se hacia á los suyos ó á los extraños que pu-

diesen tener derecho á aquellos bienes. A esta disposicion equivale en sustancia, y por lo que toca al principal efecto, la que contiene el artículo que se discute. Por él se quiere que se retracte, no precisamente el que hubiere calumniado á otro, sino el que acertada ó no acertadamente fuere condenado como calumniador; porque no negará la comision que aun despues de las mejoras que las Cortes hagan en el modo de sustanciar las causas, no será cosa imposible que un inocente sea condenado de buena fe por un tribunal.

"Ha dicho el señor *Calatrava* que el que propaló una falta de otro, debió tomar todas las precauciones necesarias para probar el hecho. Aunque se tomen, no siempre podrá probarse. Y ¿qué hará el reo en el caso en que dos se mancomunen y atestigüen falsamente que ha calumniado á otro? Por esta ley tendrá que confesarse calumniador faltando á su conciencia, ó que sujetarse á un encierro perpetuo; pues no es otra la pena que propone la comision en el artículo 85 contra el que siendo condenado como calumniador, no quiere retractarse. El conflicto en que la ley va á poner al reo, y la inmoralidad que con ella se va á fomentar, demuestran que es viciosa. Ni se diga que será muy raro este caso: al legislador debe bastarle que sea posible, para que trate de precaverle. El principio de que no todos los casos pueden comprenderse en un cuerpo de leyes, servirá de disculpa al legislador que al formar el código omitió este ó el otro involuntariamente; mas no le disculpará si deja de comprenderle previéndole. Lo demas seria dar á aquel principio un sentido segun el cual tendríamos que graduar de justo al legislador que hubiese omitido voluntariamente evitar una injusticia tan grande como la del caso propuesto. Asi pues, quisiera yo se combinase con la reparacion de la fama quitada á un tercero, la justa resistencia del que siendo inicuaamente acusado no quiere faltar á la verdad, confesándose reo de calumnia no siéndolo. Hay ademas que en esto se interesa la moral pública."

El señor *San Miguel*: "Yo no puedo ser de la opinion de Bentham en esta materia; y por mas que su autoridad deba sernos muy respetable, sin embargo no debemos dejarnos arrastrar ciegamente de ella hasta abandonar nuestro propio sentimiento. Para mí es una cosa cierta que las penas deben ser proporcionadas á los delitos, no solo en cuanto á su cantidad, sino en cuanto á su calidad y accidentes que las modifican. La pena de retractacion, aunque aquí no se espresa, es claro que no se puede imponer en caso ninguno, sino cuando un hombre ha sido convencido de haber calumniado falsamente á otro: y en este caso, ¿qué pena mas proporcionada ni mas conmensurada puede imponerse que obligar al calumniador á que se retracte, que es deshacer entonces justamente lo que hizo con injusticia? Es al mismo tiempo la mejor satisfaccion que puede darse al ofendido, la única que puede reparar los



perjuicios que con la difamacion y la calumnia se le han irrogado. Así yo hallo el artículo sumamente justo, y la contestacion que ha dado el señor *Calatrava* satisface completamente á todos los argumentos que se han puesto. Señor, que uno habrá dicho verdad, pero que no pudo probarlo. Aquí no se trata de los casos segun son en sí mismos, sino segun son á los ojos de la ley. El señor *Puigblanch* ha dicho que podrá ser que á un hombre se le acuse de haber calumniado á otro; por ejemplo que se diga: «*San Miguel* ha calumniado al obispo de Sigüenza,» y que haya yo de ser condenado á retractarme de lo que no he dicho. Pero, señor, este argumento es general á todos los demas delitos: si se prueba con testigos legalmente que yo he cometido un asesinato, la ley me condenará como asesino si no puedo probar lo contrario, porque la ley tiene señalados los medios suficientes para que el acusado pueda defenderse de una falsa acusacion. Todas las formas judiciales se dirigen á asegurar la verdad y la justicia, y poner á salvo la inocencia, y lo mismo todos los demas derechos individuales que el hombre debe conservar en la sociedad; defenderlos si fueren atacados, y recobrarlos si le hubiesen sido quitados. Si todas las salvaguardias que la ley ha puesto á la inocencia no son suficientes para en casos extraordinarios, porque todavía puede suceder alguna vez que un inocente sea conducido al cadalso, ¿cómo se quiere argüir ahora contra la retractacion por lo que podrá suceder en el caso de unas pruebas falsas contra un delito que no existió? Así que, el argumento del señor *Puigblanch* es aplicable á todas las penas, y por tanto nada prueba; y á las observaciones de los tribunales, insistiendo en que se adopte la fórmula de la retractacion de Bentham, ha contestado ya terminantemente el señor *Calatrava*. Si todavía se quiere salvar mas lo que quiere llamarse conciencia privada, cuando pueda estar en contradiccion con la verdad legal, puede decirse que se obligue al condenado como calumniador á manifestar que no ha tenido motivo ninguno para asegurar aquello que ha dicho; y en efecto esto es así cuando el hecho imputado es improbable, por mas que sea cierto y le conste al declarado calumniador. De todas maneras apruebo el artículo cual se presenta por la comision.»

El señor *Puigblanch*: «Mi argumento es indisoluble. El ejemplo que ha puesto el señor *San Miguel*, nada tiene que ver con el que he presentado yo. Un inocente á quien por un error involuntario ha condenado un tribunal, podrá someterse á la pena que se le imponga, sin faltar á su conciencia, con tal que no se le exija su aprobacion: aquella sentencia será para él un infortunio de los muchos á que está espuesto el hombre, y de esto no pasará. El caso que yo he propuesto es muy diferente. Hablo de la fuerza que en virtud de esta ley se hará á un reo falsamente acusado, é indebidamente condenado, para que confiese que calumnió á otro no

habiéndole calumniado, pues á esto equivale la retractacion. De consiguiente el artículo tal cual está, además de dar lugar á que se atropelle á un inocente sujetándole á un encierro perpetuo, fomenta la inmoralidad.»

El señor *San Miguel*: «El decir yo que este hombre que se retractó diga que no ha tenido un motivo para asegurar su proposicion, no es decir que esto proviene de que no haya tenido motivos justos para pensarlo así: una cosa es haberlo podido pensar, y otra haber tenido justo motivo para manifestarlo. La ley le condena á que deshaga lo segundo, por mas que interiormente persista en su juicio; así como el que muere en un patibulo, no por eso confiesa el delito, ni hace una pública declaracion de que el juez ha debido imponerle aquella pena. La retractacion obra para con el público, y esto basta tambien para satisfaccion del ofendido.»

El señor *Fernandez*: «Yo convengo en que á la sociedad se debe mucho; pero no tanto que llegue á sacrificarse hasta la veracidad. ¿Cómo sin ofender á la moral ha de obligarse á un sugeto á decir que ha cometido un delito que no existe, cuando de hacer semejante confesion sabe que ha de seguirse otro delito cierto y mas trascendental, cual es la ofensa que se hace á Dios? Si los teólogos no estan aun conformes para espusar de culpa que cualquiera se valga para aumento de su fortuna y bienestar de la mentira llamada oficiosa, que todos saben lo que es, ¿cuánto mas prohibido no ha de ser el faltar á la verdad en ofensa de una virtud como la caridad, que aconseja la propia conservacion? Así que, conviniendo en parte con lo que ha espuesto el señor *San Miguel*, yo quisiera que se dejase al arbitrio del procesado el dar aquella satisfaccion que no ofenda su conciencia.»

El señor *Calatrava*: «Creo haber dicho ya que la comision no disputaria nunca sobre la fórmula de la retractacion, siempre que contenga lo que le parece esencial; pero suplico á los señores diputados que quieran impugnar este ú otro artículo del código, que no miren las cuestiones que deben ocuparnos, como teólogos moralistas, sino como jurisconsultos y como legisladores. Ya he indicado antes que aquí no tratamos de las cosas sino como son legalmente: nos atenemos á la verdad ó falsedad estrínseca, segun lo que resulta de las pruebas en juicio; y prescindiendo de lo intrínseco y oculto, dejaremos al que se retracte hacer todas las restricciones mentales que quiera, si sabe que no faltó á la verdad. Las consideraciones que se han espuesto podrán importar mucho para un moralista; pero el legislador que solo juzga por decirlo así, de tejas abajo, cuando se presenta un hombre que de resultas de un juicio legal ha sido sentenciado como calumniador, no puede menos de reconocerle por tal calumniador, y suponer que ha faltado á la verdad, aunque no haya faltado efectivamente. Esta, si se quiere, será una ficcion de



derecho; pero es una ficcion necesaria, y sin la cual no podria conservarse el órden público. El objeto de la pena que se imponga al delito de calumnia, me parece que debe ser el asegurar la reputacion de los ciudadanos contra los tiros de los calumniadores, y presentar en estos un escarmiento eficaz para que otros no les imiten. Debe pues ser tal esta pena, que repare la ofensa hecha, y retraiga á otros de ofender; y si la que propone el señor preopinante reconoce su señoría mismo que no llena tan bien los dos objetos, y que es mas eficaz para retraer de este delito una retractacion formal, como la que propone el artículo, es claro que esta debe ser preferida, tanto mas que tampoco puede desconocerse que proporciona igualmente una satisfaccion mas propia y mas completa para el calumniado. Otro señor preopinante dijo que la comision introducía una práctica nueva. Yo creo que cualquiera que conozca la práctica en este punto, verá que la comision no propone aquí ninguna novedad, porque hace muchos siglos que estamos acostumbrados á la pena de retractacion, ó de cantar la palinodia. Ha dicho ademas, aunque no sé que venga al caso, que la inquisicion reconocia convictos y confesos. La inquisicion reconocia varias cosas que reconocen tambien todos los tribunales."

El señor *Puigblanch*: "Yo lo que digo es que habia casos en que se declaraban algunos reos convictos y confesos."

El señor *Calatrava*: "En los tribunales civiles tenemos tambien reos confesos y convictos, y convictos y no confesos."

El señor *Puigblanch*: "Pero se les obliga á confesar."

El señor *Calatrava*: "Eso no lo dice la comision, ó es muy diferente la confesion de que habla como consecuencia de un juicio ya pronunciado."

El señor *Sanchez Salvador*: "(Leyó el artículo.) Si á un hombre se le acusa de una calumnia ligera, y se le condena á que se retracte por no haber podido probar lo que dijo, y en caso de no hacerlo, se le condena á estar perpetuamente en una prision, ¿se podrá decir que es una pena proporcionada á la injuria, y tendrá la verdadera proporcion que deben tener todas las penas con los delitos? A la parte injuriada debe servirle de bastante satisfaccion el que un tribunal público declare que ha sido calumniado, y el querer que lo declare la otra parte es exigir mas de lo que la parte agraviada puede pretender. Si la fórmula fuese la que indican varios autores clásicos, como Pastoret y Bentham, esto es, "confieso que la ley declara que se ha faltado á la verdad", estaba bien; pero querer que se diga: "yo he sido calumniado", cuando tengo una certeza de que no he dicho sino la verdad, me parece demasiado duro. Habrá hombre que prefiera la muerte á faltar á los sentimientos de su corazon; y el mismo señor *Calatrava* dijo que si se hallara en el caso de ser condenado como calumniador, preferiría la reclusion

á tener que retractarse. Asi que, no debe destruirse este pundonor en los hombres; y mas bien diria yo que al que no quisiese faltar á la verdad se le impusiese otra pena cualquiera, que no condenarle á esta, que puede ser una pena eterna, hasta tanto que concluya su vida. Es verdad que está en su mano el retractarse; pero será contra su inocencia. Depende de él mismo librarse del castigo; pero esto es una inmoralidad, porque tiene que faltar á la verdad y al testimonio de su conciencia."

El señor *Calatrava*: "No repetiré lo que ya he dicho varias veces; pero ¿es posible que se culpe á la comision de inmoralidad, ó que á lo menos se hable en términos que den lugar á que pueda entenderse esto? Los individuos que tienen el honor de componerla han dado bastantes pruebas de sus sentimientos, y no es culpa suya el que no se atienda á sus razones. Respecto á la observacion del señor preopinante creo no haber dicho lo que me atribuye, y no puedo menos de añadir que no considero que debemos respetar tanto como su señoría el pretendido pundonor del que, convencido en juicio de una calumnia, rehusa retractarse, cualquiera que sea el pretexto: á mi parecer nunca consiste el honor ni la moralidad en ser infractores de la ley. Si tiene el reo tanto pundonor, que no calumnie ó no se esponga á ser declarado calumniador, ¿qué nos importa su ciencia propia, si en juicio resulta la calumnia, y esta calumnia ha deshonrado á otro? La ley, que no ve mas que una falsedad, impone la pena justísima de confesarla para reparar la ofensa; y el que por no obedecer dé lugar á que se le apremie con una reclusion, ¿á quién puede culpar de que esta dure sino á su propia temeridad?"

El señor *Gisbert*: "Dos razones convencen que el presente artículo no merece la contradiccion que los señores preopinantes le hacen como fautor de la inmoralidad pública, por autorizar, segun opinan sus señorías, la mentira. La primera está perfectamente espuesta por el señor *Calatrava*. Y ciertamente debemos distinguir la verdad que reconocemos como tal en nuestra conciencia, de la que el tribunal público reconoce en su juicio bajo este carácter. No es raro el que la que lo es en el primer caso, deje de serlo en el segundo, que es del que en el artículo se habla. Por consiguiente aquel á quien por él se obliga á la retractacion, puede sin inmoralidad alguna hacerla, aun cuando en su conciencia entienda que ha dicho verdad, pues en este caso no hace otra cosa que confesar que no la ha dicho tal cual el juicio público puede y debe reconocerla; y en esta parte entiendo que la política está bien conforme con la mas estrecha teología."

"La segunda razon es tomada de la letra misma del artículo, que está puesto con la mayor prudencia, ya que no se obliga al culpable á que diga que ha mentado, sino solamente que *ha faltado á la*