

INFORME

QUE LA

REAL ACADEMIA DE CIENCIAS MORALES Y POLÍTICAS

ELEVA AL GOBIERNO

SOBRE EL JUICIO ORAL Y PÚBLICO ANTE JURADOS ¹

Excmo Sr:

Con Real orden de 29 de Junio de 1874 se ha servido V. E. remitir á esta Real Academia la circular é interrogatorios dirigidos á las Audiencias, mandándoles informar sobre el resultado que ha ofrecido en la práctica el juicio público ante jurados, á fin de que esta Corporación, prescindiendo de los puntos técnicos á que deben responder aquellos tribunales, emita sobre dicha institución el dictamen que se le ofrezca y parezca. La Academia ha examinado detenidamente las varias y complicadas cuestiones de procedimiento penal que comprende el referido interrogatorio, y advirtiendo que la mayor parte recaen

¹ Para dar cumplimiento á la Real orden expedida por el Ministerio de Gracia y Justicia que en este informe se cita, nombró la Academia una comisión compuesta de los Sres. Benavides, Cárdenas, Colmeiro, Caballero y Figuerola. Por fallecimiento del Sr. Caballero, fué nombrado en su lugar el Sr. Alonso Martínez.

Discutido y aprobado por la Academia el dictamen de la comisión, acordó remitirlo al Gobierno, juntamente con el voto particular del señor Figuerola.

sobre el modo de organizar y proceder el Jurado, una vez admitidas la existencia y la conveniencia de esta institución, se limitará á responder á las últimas preguntas que á ellas se refieren, porque resuelto este punto negativamente, es innecesario resolver todos los demás consultados á las Audiencias.

Estas preguntas tienen por objeto averiguar si la buena administración de justicia exige la reforma ó la derogación de la ley que estableció el Jurado, y si puede prescindirse de él, restableciendo el juicio oral y público, sin que la administración sufra graves entorpecimientos con la actual organización de tribunales. Por lo tanto, si la Academia opina que el juicio por jurados debe suprimirse, no necesita examinar las reformas de que es susceptible; y si cree que se puede organizar el juicio público en los tribunales de derecho sin menoscabo de la administración de justicia, bastarále demostrar como es esto posible y conveniente.

I

Es el Jurado, según su historia, un modo de enjuiciar inventado para administrar justicia sin peligro de la sociedad y de la inocencia. Peligra la sociedad cuando los jueces, por no conocer bien los hechos punibles ó las costumbres de la tierra, ó por falta de interés en la conservación del orden público, dejan de reprimir severamente los delitos. Peligra la inocencia cuando los tribunales carecen de la independencia necesaria para resistir á las sugerencias interesadas de los poderosos, ó de la imparcialidad consiguiente á la falta de interés por ninguno de los contendientes en las causas.

Los griegos, desde los tiempos de Solón, pretendieron resolver este difícil problema encomendando á los diversos *Dicasterios*, en que se dividían los ciudadanos, bajo la presidencia de los magistrados, el conocimiento de las causas y los pleitos, pero reservando al Areópago, es decir, al tribunal letrado de

más alta jerarquía, el juicio del hecho y el derecho en los procesos por delitos más graves.

Los romanos, bajo la República, intentaron resolver el mismo problema confiando la administración de la justicia penal, ya á cierto número de Senadores ó de caballeros ó ciudadanos de ambos órdenes, solos ó reunidos con otro número de plebeyos, todos sacados á la suerte para cada causa entre los comprendidos en listas formadas cada año por el pretor, y permitiendo apelar al pueblo reunido en centurias de las sentencias pronunciadas por tales jueces en juicio oral y público.

Las naciones germánicas acudieron á la misma necesidad de conciliar los intereses de la sociedad con los derechos de la inocencia, encomendando la jurisdicción penal y civil á las asambleas periódicas, generales ó locales de los hombres libres, presididas y dirigidas por el Rey ó el Conde, ante las cuales podían justificarse los procesados, presentando doce testigos vecinos del lugar que aseverasen unánimes su inculpabilidad. La ley confiaba en este género de prueba, por cuanto era de rigor que no apareciendo la persona responsable de un delito, ó siendo insolvente, satisficiesen la indemnización por él debida todos los vecinos de la comunidad en cuyo territorio se hubiese cometido. Y no siendo de suponer que éstos faltasen á la verdad con perjuicio de sus propios intereses, juzgábase suficientemente garantida la buena administración de justicia con ser jueces de ella la asamblea del pueblo y testigos de descargo los más interesados en el descubrimiento y castigo de los delitos.

Establecido y generalizado en toda Europa el sistema feudal, convertidos los hombres libres de las asambleas germánicas en vasallos de diferentes categorías, pero sujetos todos á la omnímoda potestad de sus señores, los pueblos que más garantías individuales consiguieron en la resolución del problema judicial, fueron los que lograron ser juzgados por tribunales compuestos de otros vasallos, sus iguales, elegidos con más ó menos libertad por sus superiores.

Mas todos estos sistemas de enjuiciar en que tenía participación el pueblo, no dieron el resultado apetecido, ni pudieron

subsistir cuando desapareció el régimen político de que formaban parte. Para mantener la existencia de los *Bicastes* de Atenas ó sus respectivos tribunales, tuvo Pericles que indemnizar á los ciudadanos pobres, y la institución de los *Dicasterios* concluyó desacreditada con la República. Aunque la historia no diera testimonio de los graves vicios y defectos que la experiencia demostró en la organización de los tribunales romanos, bastaría, para darlos á conocer, las numerosas reformas que experimentó, ya en cuanto al número y calidad de los ciudadanos llamados á constituir aquellos tribunales, ya en cuanto al modo de proceder y de votar en los comicios. Tampoco pudo mantenerse la jurisdicción criminal en las asambleas de las naciones germánicas, ora porque las generales se hicieron demasiado numerosas y poco frecuentes, ora porque no asistían á las locales los miembros de ellas, lo cual obligó á reducir y limitar el número de jueces necesario para constituir las y dictar sentencia. Últimamente, la participación más ó menos eficaz en la administración de justicia, que en algunas naciones conservó el pueblo bajo el régimen feudal, fué también desapareciendo como medio menos adecuado para conservar el orden social que los tribunales permanentes. Sólo no sucedió así en Inglaterra, donde considerado el juicio de los Pares como la garantía más efectiva de la libertad en las contiendas de la Corona con los Barones, y venciendo éstos, quedó subsistente la institución y consignada en la *Carta Magna*.

Tal es el origen del Jurado moderno, por más que ninguna de las instituciones indicadas reúna todas las condiciones esenciales de su constitución, según la teoría científica en que se apoya.

Estas condiciones pueden reducirse á tres:

- 1.^a Que los ciudadanos de todas clases sean llamados á ejercer funciones judiciales.
- 2.^a Que este llamamiento se haga por suerte, á fin de impedir el influjo de la autoridad á quien cumpla ejecutarlo, en los fallos de la justicia.
- 3.^a Que los llamados en cada caso al ejercicio de tales fun-

ciones se limiten á fallar sobre los hechos y la participación en ellos de los acusados, sin tener en cuenta la disposición penal que les sea aplicable, y dejando á los jueces de derecho su declaración y aplicación.

La primera de estas condiciones es la única común á todas las instituciones que precedieron al Jurado, puesto que en Grecia, en Roma, y en las naciones de origen germánico, tuvo el pueblo alguna participación en la administración de justicia. De la condición segunda, apenas nos ha dejado un leve recuerdo el sorteo que practicaba el cuestor romano entre los ciudadanos inscritos en las listas anuales del pretor para designar los jueces que habían de conocer de cada causa; y ni aun en Inglaterra se confió de hecho á la suerte esta designación, pues allí fué la autoridad provincial, formando las listas generales de ciertos contribuyentes, quien elegía á su discreción cierto número de ellos para escoger después entre los mismos, también discrecionalmente, los que habían de actuar como jurados en cada sesión del tribunal. La condición tercera carece de todo precedente histórico, si no de derecho, de hecho, como se verá más adelante.

Si pues las antiguas instituciones judiciales que descubren los orígenes del Jurado, no buscaban por las combinaciones de la suerte la exclusión de toda influencia oficial en la organización de los tribunales, ni pretendían siquiera asegurar el cumplimiento de la justicia, atribuyendo á poderes distintos el conocimiento y el fallo de las cuestiones de hecho y la declaración del derecho con la aplicación de las penas, ¿á qué quedaban reducidas y cómo se justificaban tales instituciones? En las Repúblicas antiguas, en que la aristocracia ó el pueblo poseían y ejercitaban constantemente la soberanía absoluta, eran el medio de proveer á la administración de justicia por actos directos de aquella eminente potestad. Los *Dicasterios* de Atenas eran fracciones del pueblo que colectivamente y en uso de su soberanía juzgaban todas las causas, excepto las más graves, cuyo conocimiento estaba delegado por la ley al tribunal letrado del *Areópago*. En la República romana, no sólo estaba reservada al

pueblo en centurias la segunda y última instancia, sino que la potestad de conocer en la primera, se extendió de los Senadores á los caballeros y de éstos á los plebeyos, mediante su inclusión en las listas de los ciudadanos que en cada año podían ser nombrados jueces, cuando estas clases inferiores vinieron á participar de la soberanía. En las naciones de origen germánico, después que se asentaron en las tierras conquistadas al Imperio, era la participación directa del pueblo en la administración de justicia el medio de proveer á ella más conforme al antiguo estado social de aquellas naciones, en que ni había leyes escritas, ni se reconocía más dependencia de la autoridad pública que la indispensable para hacer la guerra y convocar los comicios, ni había más regla para juzgar los actos punibles que la equidad natural y el arbitrio de los jueces. Guerreros independientes, que sólo se juntaban para acometer empresas militares ó decidir los pocos asuntos que se consideraban entonces de interés común, se reservaron individualmente el derecho de vengarlas ofensas que recibían unos de otros, ó pusieron precio tasado á la renuncia de este derecho y sólo para los casos en que no eran conocidos los autores del delito, ó negaban su participación en él á los sospechosos de serlo, é inventaron diferentes medios de prueba, tales como los juicios llamados de Dios y el juramento afirmativo ó negativo de doce ó más hombres buenos. Cuando la autoridad pública es insuficiente para mantener el orden social, como lo era en aquellos tiempos, la sociedad misma, movida por el instinto de su propia conservación, procura suplirla con la acción, aunque imperfecta, de los individuos. Tal es el origen de las instituciones germánicas, que á falta de otros medios más eficaces, confiaban á los meros ciudadanos funciones importantes de la administración de justicia.

II

Sin raíz en nuestras costumbres jurídicas, sin antecedentes bien determinados en nuestra historia, el Jurado llegó hasta nosotros en alas de ciertas opiniones políticas, reforzadas con el ejemplo de las legislaciones modernas, y el favor y la privanza de ciertas tendencias científicas. No hay que perder de vista este origen de nuestro Jurado, para formar de él un juicio cabal y exacto. La Academia ha indicado las condiciones que pasan como esenciales en esta institución, y sin embargo hay que reconocer que acerca de esos puntos y otros importantísimos existen en los Códigos diferencias muy notables, que sólo se explican por la indeterminación y perplejidad de los principios filosóficos en que la institución pretende fundarse. El número de jurados, la manera de ser llamados á la práctica de sus importantes funciones, su clase y condiciones de capacidad, sus atribuciones, el modo de ejercerlas y los efectos legales de sus veredictos, son puntos sobre los cuales se han pronunciado con la mayor diversidad las legislaciones modernas. Mientras en España eran doce los jurados, suben hasta quince en Escocia; mientras en Inglaterra es necesaria la unanimidad de votos para que haya veredicto, en España sólo se necesitaba mayoría absoluta; mientras que aquí eran nombrados por sorteo, en Inglaterra los elige el Sheriff de entre cierta clase; y mientras que en Escocia, los Estados-Unidos é Inglaterra no tienen que sujetarse á las reglas de la prueba legal, en Francia (y lo propio sucedía en España), no pueden menos de subordinarse en algún modo á ellas, por lo mismo que la ley confía al Jurado la integridad, por decirlo así, del juicio, otorgando la facultad de declarar las circunstancias atenuantes.

En medio de tal diversidad, dos son los caracteres que presenta en todas partes el Jurado: negación por un lado de la

permanencia del tribunal, y negación por otro de la competencia especial de los juristas ú hombres de derecho para la administración de justicia; negaciones ambas atrevidas al parecer, y que sin embargo surgen de las entrañas mismas de la institución. Por de pronto, el Jurado ha sido y es aún para algunos, una especie de piqueta en manos de los anarquistas, un ariete diestramente dirigido contra el augusto templo de la justicia; y aunque la Academia no participa en mucho ni en poco de esta preocupación, creería no cumplir los deberes que le impone su instituto, si no llamara la atención del Gobierno sobre las teorías filosófico-jurídicas en que pretenden apoyar el Jurado sus más entendidos mantenedores.

El derecho, se dice, es una propiedad del ser, pero propiedad de relación, que por consiguiente se da en cuanto el ser vive condicionado á todos los demás, esto es, en cuanto que para ser y para ser como es ó debe ser, necesita del concurso de los otros y del concurso en primer término y sobre todo del ser uno y entero dentro del cual se da, por tanto, y se desenvuelve todo el derecho. Relación de medios afines, es así el derecho necesario para la vida, cuya realización forma una como inmensa cadena de infinitos estados solidarios unos de otros, y que son todos y cada uno última, pero viva expresión de aquella eterna é inmutable esencia. Y ésta nos es tan propia é íntima, que ni siquiera de nuestra voluntad depende; tan fija y tan estable, que siempre y donde quiera nos acompaña, y aunque queramos despojarnos de ella, nos es imposible, porque nadie puede privarse de los elementos constitutivos de su propia naturaleza. El hombre más degradado y pervertido jamás puede llegar á verse privado de esta nota fundamental. Se debilitará quizás, como se debilita la fuerza y actividad de una función fisiológica ó corporal, empero no desaparecerá: será un *enfermo moral*, á quien es preciso curar; mas no un miembro gangrenado que sea necesario amputar. Cabalmente á esa nota esencial y á su permanencia en el ser, apelamos todos al sujetar al culpado á un régimen penitenciario, para conseguir no otra cosa más que su salud jurídica, su corrección personal.

Tal es para estos filósofos el origen y fundamento de los derechos individuales, imprescriptibles é inalienables.

El hombre (continúan), dueño así necesario de su derecho y en cuanto le realiza en la vida, es el *Estado*. Mas éste, para llenar su fin ó realizar históricamente el derecho, ha de emplear alguna actividad, ó lo que es lo mismo, ha de tener *poder*, el cual dividido interiormente en poderes particulares, y dirigiendo la vida toda del Estado, constituye propiamente lo que se llama *Gobierno*. Es, pues, el primer Gobierno, y no puede haber otro racional, el Gobierno del Estado por sí mismo (*self-government*). El poder todo del Estado, considerado en su unidad *sobre* toda función particular del mismo, se llama *poder supremo*, y también *soberanía*. La soberanía reside, pues, en el Estado, esto es, en la persona (individual ó social) como Estado, ó sea en cuanto preside, ordena y rige todas sus relaciones jurídicas.

Ahora bien (continúan estos pensadores), hay dos formas de realización del derecho social, una *espontánea*, que el Estado todo cumple por sí directamente, y otra *artística*, que se halla encomendada á órganos especiales con los correspondientes poderes, que forman juntos el *Estado oficial*. Este, pues, no puede constituirse en único y exclusivo Estado, conforme se ha pretendido muchas veces, pues que la función que desempeña no es la única forma bajo la cual se realiza el derecho en la vida. Así el Estado total y el oficial se completan y auxilian recíprocamente, siendo dos formas permanentes, sustantivas y propias de la sociedad ó igualmente necesarias á la total organización del Estado. Este sentido, nuevo según dichos filósofos, y altamente racional, se traduce en nuestros días en muchas instituciones jurídicas: por eso, dicen, son hoy derechos personales, el sufragio universal, la iniciativa en la formación de las leyes y la participación en la administración de la justicia mediante el Jurado, singularmente por la especial naturaleza de la acción criminal en materias penales.

Tales son, casi literalmente trascritos, los principales fundamentos en que hace descansar la legitimidad del Jurado la escuela krausista, cuyas tendencias imperaban en las regiones

oficiales y en la juventud estudiosa al plantearse esta institución en España.

Idénticos ó parecidos fundamentos asignan al Jurado los demócratas, los socialistas, y en general todas las escuelas ultra-liberales. Por esto Proudhon ni siquiera admite el derecho de propiedad, sino á condición de que reconociéndose que el hombre posee en sí mismo la justicia, se le haga *soberano y justiciero*, es decir, que eleva el sufragio universal y el Jurado á la categoría de derechos individuales. Y un insigne orador español, el demócrata Sr. Castelar, exponiendo en breves y elocuentes frases la teoría de estos derechos naturales é imprescriptibles, dice: el hombre es un ser inteligente, activo, social... A cada una de estas facultades fundamentales humanas, á cada uno de estos caracteres de nuestro ser, corresponde un derecho. Y partiendo de este principio, deduce del *sentimiento* la inviolabilidad del hogar doméstico; del *pensamiento* la libertad de la palabra hablada y de la palabra escrita; de la *actividad* la libertad del trabajo; de la *voluntad* el sufragio universal, y de la *conciencia* el Jurado.

La Academia no puede aceptar esta discusión en el terreno en que la plantean los filósofos. Engolfándose en las abstracciones de la metafísica, rebasaría sin duda los límites y la intención del informe que se ha dignado pedirle el Gobierno; sobre que perteneciendo los Académicos á distintas escuelas filosóficas, sería imposible, ó por lo menos muy difícil, llegar á un acuerdo. Basta que todos ellos convengan en dos puntos esenciales: primero, la administración de justicia no es un derecho individual, sino una función del Estado: segundo, la bondad del Jurado depende de que éste sea ó no la institución que mejor responda á los fines de la justicia. El espíritu práctico con que deben aconsejarse y resolverse las cuestiones de administración y de gobierno, y la prudencia á que están obligadas por razón de su instituto las Reales Academias, vedarían siempre á la de Ciencias morales y políticas calcar su informe en sistemas filosóficos que, cualquiera que sea su mérito relativo, no han alcanzado aún, no ya la consagración del tiempo, pero ni

siquiera el asentimiento general de los doctos en el momento histórico presente. Renunciando, pues, esta Corporación á internarse en el laberinto de la metafísica, y huyendo del peligro de extraviarse en sus intrincadas revueltas, se limitará al examen crítico del Jurado, aplicando, no el criterio convencional de esta ó la otra escuela, sino los principios eternos de la razón y de la lógica.

Ante todo conviene no perder de vista que el Jurado es una institución creada para administrar justicia. Este es su fin esencial: de tener otro, menester es que se diga con franqueza, y que en tal caso se organice á su lado una institución que garantice eficazmente el orden social, á la vez que la vida, la honra, la libertad, el trabajo y la fortuna de los ciudadanos. Ahora bien; ¿llena cumplidamente el Jurado aquel fin? ¿Es acaso entre todas las instituciones conocidas, la más á propósito para administrar bien la justicia? Esta, como cualquier otro fin social, necesita, para realizarse cumplidamente, una organización especial. ¿Es por ventura la más adecuada la del Jurado?

Tal es la cuestión esencial que hay que discutir. Porque si el Jurado fuera el mecanismo mejor y más perfecto para administrar justicia; si á su lado no existieran otras instituciones que llenasen más cumplidamente este fin, la elección sería fácil y la cuestión se presentaría resuelta.

Es indudable que la administración de justicia es una función social propia y exclusiva del Estado, como lo son, por ejemplo, la disposición y mando de la fuerza pública, ó la recaudación del impuesto. Ningún individuo como tal, es superior á otro, ni por consiguiente puede arrogarse el derecho de juzgarle; sólo el Estado, derivación indeclinable de la *sociabilidad humana*, puede tener competencia para ejercer esta altísima función que constituye, por decirlo así, su misma esencia. Por lo tanto, el Jurado, esto es, el ser jurado y el ser juzgado por jurados, no es, no puede ser, como han pretendido algunos, un derecho personal de los llamados naturales é individuales. Y este es el primer error que divide y destroza á los juradistas,

siendo en verdad sorprendente la divergencia profunda que se observa entre ellos acerca de un punto tan capital.

Demócratas, y muy sabios por lo general, eran los legisladores en España de 1869, y sin embargo, aquella Constitución tan liberal y de pretensiones tan científicas, ni siquiera nombra para nada al Jurado en su célebre título I, destinado, como todo el mundo sabe, á consignar y definir los derechos de los españoles.

Es más: en los tiempos en que dominó en España sin rival el sistema individualista, cuando el sol de la democracia se ostentaba poderoso en el zenit de la República federal, una parte de la Comisión constitucional omitió el Jurado en la enumeración de los derechos personales y de los derechos sociales del individuo. Pero es lo más notable que tampoco se encuentra el Jurado entre los «derechos naturales de la personalidad humana,» en otro proyecto redactado por dos de los más importantes miembros del partido federal, á pesar de que uno de ellos, Don Eduardo Chao, fué también individuo de la mayoría de la Comisión, y el otro, D. Nicolás Salmerón y Alonso, es hoy, á no dudar, uno de los representantes más ilustres de la ciencia y de la política democrática europea.

Además, si como se dice, el Jurado es un derecho personal y «estos derechos son anteriores y superiores á toda legislación, » sería indispensable, según observa un publicista¹: primero, adoptarlo para todas las jurisdicciones; segundo, aplicarlo á todos los procesos; y tercero, reconocerlo en todas las personas.

En lo civil, en lo canónico, en lo militar, en lo administrativo, en lo penal, sin distinción de lo correccional y lo criminal, debería aplicarse el Jurado, teniendo en él participación activa y pasiva el hombre y la mujer, el mendigo y el potentado, de tal manera que no quedara excluida de esta institución ninguna de las varias manifestaciones de la justicia. Ahora bien; hasta ahora á nadie y en ninguna época ha ocurrido plantear

1 COS-GAYON, *Revista de España*, núm. 158.

así el Jurado. Ni aun en España, que tiene el privilegio de exagerar casi siempre todo cuanto copia de pueblos extranjeros, siquiera repugne á sus costumbres, carácter é historia, se ha pensado en tal exageración, á pesar de que se implantó el Jurado en medio del vértigo revolucionario y de la afición á las novedades de todo género. Por último, siendo una la justicia, é iguales ante ella todos los ciudadanos sin distinción, no se entiende en virtud de qué principio ó criterio se distinguen los delitos y los delincuentes; y menos se alcanza aún que se les distinga precisamente para poner los más graves bajo la protección del Jurado, privando de ella á los más leves y á los menos culpados, cuando en rigor y en términos de equidad parece que debiera suceder todo lo contrario. Si se decide que el juez esté vigilado y como intervenido cuando juzga al secuestrador ó al asesino; si éstos, con ser tan criminales, y precisamente por serlo, han de gozar del patrocinio del Jurado, con mayor razón deberían estar bajo su amparo el simple estafador, por ejemplo, el libertino, el autor de una injuria, ó el hombre pundonoroso que, sucumbiendo á una preocupación social, acepta con pesar un duelo para lavar su honra mancillada.

Tales son las consecuencias lógicas á que debería llevarnos la justicia igualitaria por excelencia, eminentemente democrática; la justicia que, al decir de los más fervientes juradistas, más se aproxima en la tierra á la justicia divina. ¿Y cómo no, siendo el Jurado la expresión de la conciencia pública, siendo la justicia del pueblo por el pueblo, y éste la encarnación viva, aunque informe, de Dios en la tierra? Mas en último término, y todo bien mirado, ¿á qué se reducen esa conciencia pública y esa justicia absoluta? Hablando en puridad, y dado el sistema que imperaba en España, se reducía la mayor parte de las veces á siete votos contra cinco, y muchas otras al voto de un presidente, que lo mismo podía personificar la razón y la ciencia que el error y la ignorancia, pero que casi siempre era extraño al conocimiento del derecho. Y hé aquí otro vicio esencial del Jurado, vicio acerca del que expondrá más tarde

sus ideas la Academia, pues el buen método exige examinar antes en su integridad el problema que se consulta.

Para que la administración de justicia, como toda otra función social, sea perfecta, hay que evitar dos peligros: el que puede correr la sociedad, y el que más inmediatamente afecta á los ciudadanos. Son ambos peligros la manifestación en el orden jurídico de los dos opuestos escollos entre los cuales corre, tropezando alternativamente en uno ó en otro, la vida délos pueblos, el socialismo y el individualismo. Peligra la sociedad cuando los jueces no saben ó no pueden reprimir debidamente los delitos; y peligra la inocencia de los individuos, cuando los tribunales, careciendo del poder necesario para resistir á las sugerencias de los poderosos ó á las influencias del Gobierno, tienen que ceder y convertirse en meros instrumentos de su voluntad ó de su capricho. Eludiendo estos dos escollos, manteniéndose equidistantes de ambos, es como puede alcanzarse la armonía en que descansa la buena administración de justicia.

Ahora bien, mirando el Jurado bajo estos dos aspectos diferentes, merece una consideración bien distinta. Como mera institución de justicia, el Jurado es, á los ojos de la Academia, inferior á los tribunales colegiados de derecho, mientras que como mecanismo político destinado á servir de escudo á las libertades individuales contra los desmanes del poder público, el Jurado es en ciertas circunstancias, y sobre todo en determinados pueblos, la institución que mejor responde á su fin.

La justicia en manos de los ciudadanos es sin disputa un fuerte escudo con que resistir dentro de cierta esfera las influencias de los poderosos y del Gobierno; sólo en este sentido y bajo este aspecto ha podido decirse que el Jurado es en Inglaterra la salvaguardia de la inocencia y el *paladium* de todas las libertades. Bajo este punto de vista, bien puede considerársele en abstracto y por regla general como superior á todo otro sistema de procedimiento, á la inamovilidad y responsabilidad judiciales, siquiera las acompañe el juicio oral y público. Mas para esto es menester que los pueblos sean verdaderamente

celosos de sus derechos y deberes políticos, y á todas luces competentes para estimar en todo su valor y ostentar con digna entereza la investidura del ciudadano. En pueblos no bastante preparados para el ejercicio de los derechos individuales, y que carecen de verdadero espíritu público y de virtudes cívicas, el Jurado, sobre no llenar los fines esenciales de la justicia, puede fácilmente convertirse, como el sufragio universal, en instrumento de las miras egoístas del poder ó de las pasiones de los muchedumbres. Sin la virilidad de un pueblo educado para el gobierno de sí propio, el sufragio y el Jurado no sirven más que á la causa de la anarquía ó del despotismo. Así se explica cómo esta institución no produce en todas las naciones resultados idénticos á los que de ella obtiene el Keino-Unido.

Por lo demás, y considerado como mera institución de justicia, el Jurado descansa en dos ficciones á cual más erróneas. Consiste la primera en la absoluta separación del hecho y el derecho, y la segunda en suponer á todos los hombres aptos para apreciar bien los hechos justiciables, siendo mayor la aptitud de los que no han cultivado su razón con el estudio de la ciencia del derecho y carecen del hábito de juzgar.

Ahora bien: ¿se concibe que cuando todos los oficios, aun los mecánicos, requieren un largo aprendizaje, todos los hombres sean igualmente capaces de desempeñar bien y sin preparación alguna las delicadas y augustas funciones del magistrado? ¿Pueden la medianía y aun la ignorancia ser más á propósito que la ciencia y la experiencia para juzgar con rectitud y acierto? Inverosímil parece; más así lo afirma un ilustre apologista del Jurado *K* «No vacilo (escribe este autor) en decir que la medianía del Jurado garantiza mucho mejor que el talento la exactitud de apreciación.» Y continuando el paralelo y atribuyendo todas las ventajas á la ignorancia, concluye el párrafo diciendo: «Ahora bien, lector, dime: si tuvieras la

1 L. Wlandimiron, prof. en la Univ. de Kharkow. — Etudes sur l'institution de Jury en Russie. — Artículos publicados en la Revista de *Droit international de législation comparée*. — Tomos ni y iv.

desgracia de ser acusado, ¿no preferirías ser llevado ante un Jurado compuesto de hombres medianos? Por mi parte lo preferiría mil veces.» Y así otros juradistas.

Imposible parece que conceptos tan paradójicos procedan de escritores que blasonan de sabios, y que en efecto, han consagrado su vida al estudio con gran éxito. Fenómeno tan extraño sólo se comprende recordando la influencia que ejercen en las inteligencias más privilegiadas el espíritu de sistema, las preocupaciones de escuela y la manía de la originalidad. Que en materia de juicios, la experiencia, el hábito de juzgar, las enseñanzas de la práctica, quitan suficiencia; que los conocimientos científicos disminuyen la capacidad; que para fijar los grados de la culpabilidad, lo mejor es no saber cosa alguna de tales grados ó de la ley á que obedezca esta progresión; que para discernir si una prueba es buena ó mala, lo más conveniente es ignorar toda regla de apreciación de pruebas, como si no se necesitara una razón cultivada para aplicar á cada caso las leyes en que se funda la crítica racional; y por último, que para distinguir entre un asesinato y un homicidio, por ejemplo, ó entre un robo y un hurto, nada asegura tanto el acierto como la carencia de noticias sobre los principios filosóficos y los preceptos legales que establecen esa distinción; sustentar todo esto vale tanto como afirmar que la razón y la ciencia son un vano adorno en el hombre, y que para ver en la oscuridad, lo mejor es apagar la luz ó arrancarse los órganos de la visión.

Pero se dirá (y aquí entramos en la segunda de las ficciones antes indicadas) que el Jurado no es juez más que de los hechos, y que para ver éstos y juzgarlos, no hay más que abrir los ojos y mirar. ¿Quién no sabe, por ejemplo, que tal hecho es un homicidio? ¿Quién no se siente capaz de señalar á su autor en vista de las pruebas apreciadas sin otro criterio que su conciencia? Otra cosa fuera si los jurados tuviesen que juzgar del derecho.

Lastimosa confusión que, en opinión de la Academia, supone el desconocimiento de las nociones más elementales sobre la esencia de los actos humanos, su carácter jurídico y las

condiciones de todo juicio. Cualquiera, en efecto, puede, con sólo abrir los ojos, ver tendido un cadáver en la vía pública; pero ¿podrá desde luego, y sin más, pronunciar sobre la verdadera *cualidad jurídica* del hecho que produjo la muerte y sobre la responsabilidad del agente, si por ventura hubo alguno? ¿Acaso caen estos hechos bajo el órgano de la visión, y no se necesita una inteligencia amaestrada por la ciencia y la experiencia, para apreciarlos debidamente? Si tan fácil fuese conocer la cualidad jurídica de los actos humanos y la responsabilidad de sus agentes, no habría en verdad sobre tales puntos en cada proceso tantos y tan encontrados pareceres. No; los actos que observa el sentido, no siempre son actos del hombre; son, sí, en el hombre, mas no son muchas veces del hombre, y sobre todo, siempre lo son en diverso grado, según la participación que en ellos tienen la voluntad y la conciencia.

Un ligero análisis del *acto humano* confirmará la verdad y exactitud de estas indicaciones.

Acto humano es aquel que procede de la voluntad deliberada del hombre, ó bien de su voluntad libre, con conocimiento previo de su bondad ó malicia. Por consiguiente, *acto humano* vale tanto como *acto moral*, porque el hombre solamente obra como tal, distinguiéndose de las criaturas irracionales cuando al obrar usa de las facultades que le son esenciales, á saber, de la facultad de conocer, de la de querer y determinarse libremente.

Son, pues, tres sus elementos constitutivos: el *conocimiento*, la *voluntad* y la *libertad*. Pero cada uno de estos elementos admite infinitos grados, porque el conocimiento puede ser más ó menos perfecto, la voluntad estar más ó menos cohibida por poderosos estímulos naturales, á las veces irresistibles, y ser por tanto más ó menos completa la libertad del agente; y claro es que el Jurado, para declarar á éste culpable y autor de tal ó cual delito con circunstancias atenuantes ó agravantes, ha menester apreciar en su integridad el hecho justiciable con todos sus caracteres esenciales, sin detenerse en apariencias, muchas veces engañosas, penetrando con ojo perspicaz á través

de la corteza exterior que le envuelve en su sentido íntimo, hasta llegar á las profundidades de la conciencia del acusado, para sorprender allí su intención, que es lo que determina su verdadera responsabilidad ante Dios y ante los hombres.

La Academia no niega en absoluto la distinción entre el hecho y el derecho. ¿Cómo negarla, si en ella está fundado el recurso de casación en lo civil y en lo criminal? Lo que sostiene es que en la práctica no siempre es posible esa separación, ni aun en lo civil, y que en lo criminal no es verdad que se haya organizado hasta ahora en ningún país del mundo. Jurado alguno que se haya limitado á establecer, los hechos sin hacer declaraciones de derecho. Suponiendo que este imposible se intentara, todavía resultaría que el Jurado ejercía una función jurídica, una función técnica, que exige largo aprendizaje, si se ha de desempeñar con acierto, porque desechado por absurdo el sistema de las pruebas previamente tasadas en la ley, no por eso la apreciación de ellas, ó su calificación en cada proceso, deja de ser la aplicación á un caso concreto de los principios que constituyen este ramo importante de la ciencia del derecho. Para no aceptar esta tesis, sería preciso sostener que el procedimiento y las probanzas no constituyen una parte del saber humano, y que en materia tan delicada vale más la conciencia del salvaje que la de Bentham, Bonnier, Mittermaier y demás insignes escritores que han consagrado su vida al estudio de los principios en que descansan las pruebas judiciales.

Pero el Jurado no se contenta con establecer los hechos, sino que los califica, y calificarlos es determinar su carácter jurídico, hacer una declaración de derecho.

Este sencillo veredicto: «el acusado es culpable,» es una declaración de derecho; este otro: «el acusado es culpable de tal delito,» es una segunda declaración de derecho; por último, si el Jurado determina que hay circunstancias agravantes ó atenuantes, ó que no concurren de una clase ni de otra en el hecho justiciable, hace una tercera declaración de derecho, más científica y difícil que las dos precedentes, dejando la misión

del magistrado reducida á un oficio puramente mecánico. Hagamos la más sencilla de las hipótesis: un hombre dispara un arma de fuego contra otro: hé aquí el hecho. ¿Es culpable?— Este ya es un problema jurídico, y lo **que** es más, moral y psicológico, porque hay que *analizar* los hechos para fundar sobre su *análisis*, siguiendo el método riguroso de la *inducción*, la afirmación de la culpabilidad. Hay que penetrar en la conciencia del agente, y sorprender allí su intención; hay que averiguar si mató ó no con derecho, porque el que disparó podía ser un centinela y haberse limitado á obedecer su consi-; ;;; podía ser otro agente cualquiera de la autoridad, y haberse concretado á cumplir los deberes propios de su destino sin abuso de sus funciones, ó simple ciudadano, haber sufrido una agresión injusta y encerrádose en los límites rigurosos de la propia defensa. Y aun matando sin derecho, hay que inquirir si el autor del disparo es ó no delincuente, porque podía estar loco ó haber obrado sin ánimo deliberado, aunque con imprudencia leve, ó haberse limitado á tirar al blanco en un sitio destinado á este fin, y la imprudencia estar de parte de la víctima. Estos ejemplos podrían multiplicarse al infinito; y en todos ellos se ve la necesidad de una gran suma de conocimientos de toda clase para determinar si el autor de un hecho es ó no culpable.

Pero demos un paso más; no se trata ya de la simple afirmación de culpabilidad, sino de calificarla, de declarar que el hecho justiciable constituye tal ó cual crimen. Ahora bien: para afirmar que tal acto es un robo y no un hurto, ¿no han menester los jueces jurados conocer la distinción que la ciencia y la ley escrita establecen entre uno y otro delito? En el ejemplo anterior, si á pesar de disparar el arma de fuego á quemarropa, el reo no acertó á matar, sino que sólo logró herir á su víctima en un brazo, ¿qué delito será el suyo? ¿el de lesiones, ó el de homicidio frustrado? No conocemos un problema más esencialmente jurídico, y en el que anden más divididas y discordes las opiniones, no sólo entre los publicistas, sino también en los tribunales.

¿Cómo, pues, se pretende que el Jurado se limite á pronunciar sobre las cuestiones de hecho, si se le autoriza para declarar que el acusado es reo de hurto y no de robo, de homicidio frustrado y no de lesiones, de imprudencia temeraria y no de delito?

Por último, si el veredicto del Jurado ha de extenderse también á la declaración de las circunstancias atenuantes ó agravantes, ¿qué le queda entonces al juez de derecho? ¿Cómo negar en tal hipótesis que el Jurado abarca la ciencia entera, fuera de la teoría relativa á las cualidades de la pena para ser moral, proporcionada y ejemplar? ¿Qué otra cosa han hecho los Rossi, los Pacheco y cuantos han consagrado su vida al estudio de esta rama del saber humano, que determinar las condiciones que se requieren como esenciales para que haya delito, las circunstancias eximentes de responsabilidad penal, los caracteres constitutivos del crimen ó delito grave, del delito menos grave, de la imprudencia temeraria y de la falta, los accidentes que distinguen al autor del cómplice, y á éste y aquél del encubridor, y por último, las circunstancias que atenúan ó agravan en cada delito la responsabilidad del delincuente? No hay más que hojear los epígrafes del libro I del Código, que es el que contiene los principios científicos, y por decirlo así, la generalización y la síntesis de la ciencia penal, para convencerse de que si el Jurado pronuncia la culpabilidad, califica el delito y las circunstancias atenuantes ó agravantes, el oficio del magistrado queda reducido á una operación mecánica, la de registrar los artículos del Código aplicables, pero en rigor ya aplicados de antemano por el Jurado, aunque sin expresar su numeración, siendo mero ejecutor de su pensamiento y su voluntad y como el eco de los mal llamados jueces de hecho, á modo de la campana que da la hora que señala el minuterero en un reloj.

Los hombres de instrucción superficial se asombran de que publicistas de talento que emplean largas vigilias en el estudio de la ciencia, patrocinen tamaños errores; la Academia no. Sabe que el espíritu humano se pierde fácilmente en las muchas

é intrincadas revueltas de que está sembrado el áspero camino del progreso, y que sistemas filosóficos de indisputable mérito en sus principios fundamentales, llegan en sus últimas consecuencias al absurdo, por lo mismo que no hay ninguno que posea por entero la verdad. La teoría del Jurado se hace descansar en un principio que no es nuevo, pero que recientemente ha rehabilitado, presentándole bajo una faz seductora, un filósofo alemán de privilegiado talento. Hijo del *yo* absoluto ó del autotheísmo fitchiano, se ha defendido por casi toda la filosofía novísima, sin exceptuar la de Krausse, mal que pese á sus pretensiones objetivo-realistas, habiéndose también infiltrado en todas las escuelas jurídicas ultra-democráticas. Consiste tal principio en considerar á la conciencia como única regla de los actos humanos.

El juradista, para apreciar la cualidad jurídica de los actos, apela sólo á la conciencia del ciudadano, la cual, siendo el destello del mismo Dios, nada tiene inmediatamente sobre sí, más que á Dios mismo. De aquí su infalibilidad, de aquí también su absoluta irresponsabilidad. Pero si la conciencia es la única regla de los actos humanos, si la moralidad consiste sólo en la conciencia del hecho y en sus mutuas relaciones, incidimos en el subjetivismo más absoluto, arrancando á la moralidad su verdadera esencia, su carácter eminentemente objetivo. Verdadero *iluminismo*, es también esta doctrina una prueba patente de la contradicción en que incurren sus partidarios, porque combatiendo á brazo partido la infalibilidad en la Iglesia, la reconocen y ensalzan en la deleznable conciencia humana.

Y todo por no reconocer en último término ó admitir franca y paladinamente la ley eterna, base inquebrantable de la ley natural, fundamento á su vez de todo derecho y moralidad.

Sin ley eterna no hay derecho; no hay tampoco ni se concibe la moral. Prescindir, pues, de la ley eterna, es matar la moralidad y la justicia, es abandonar locamente el mundo moral al caos del subjetivismo absoluto, á los delirios del *yo* humano.

Pero la Academia repara que contra su propósito iba ya cerniéndose en las alturas de la metafísica, y prefiere poner modestamente el pié en terreno firme, aplicando á la cuestión su método favorito, el método analítico.

Que la ley moral se revela en la conciencia de todo hombre, ¿cómo negarlo? No le serían sino imputables sus actos; desaparecería hasta la noción del delito; no surgirían en la razón humana las ideas de derecho y deber, y se derrumbaría la ciencia por falta de cimiento. Pero ¿por ventura se sigue de aquí que no haya una distancia inmensa entre una conciencia ilustrada y una conciencia inculta?

En vano se argüiría suponiendo meramente pasiva esta facultad del alma, porque sobre que el espíritu humano es uno é indivisible, siquiera nuestro poder de abstracción alcance á distinguir y analizar separadamente sus propiedades constitutivas, lo mismo es para el caso que el foco de luz esté en la razón ó en el entendimiento, si la una ó el otro iluminan la conciencia con sus benéficos rayos. Siempre será innegable que entre la conciencia moral de los hotentotes ó los bosjimanos y la de Aristóteles ó Kant media un abismo; siempre será verdad que Portalis y Jovellanos, Rossi y Pacheco tenían más aptitud que un gañan ó un rudo obrero para discernir la culpabilidad y medir sus grados; para distinguir entre el autor, el cómplice y el encubridor, entre la mera conspiración, la tentativa, el delito frustrado y el consumado; para calificar un hecho de robo, hurto ó estafa, de asesinato ú homicidio simple; para resolver si el presunto reo se había excedido ó no en los límites de la propia defensa; para decidir si la obediencia en virtud de la cual obró era ó no debida; para determinar si el culpable cedió ó no á estímulos poderosos de esos que producen arrebatos y obcecación; para declarar, en fin, si han concurrido ó no en el hecho justiciable circunstancias que atenúan ó agravan la responsabilidad del acusado.

La Academia temería dejar manco su informe, si después de haber discutido la institución del Jurado de una manera general y en sus principios fundamentales, no descendiera á hacer de ella un examen meramente crítico y de carácter más práctico.

Recordará al efecto las tres condiciones reconocidas como esenciales en el juicio por jurados. Era la primera que todos los ciudadanos sean jueces.

Para juzgar es indudable que se necesita inteligencia, instrucción y moralidad. La teoría de la institución del Jurado, supone que estas circunstancias se encuentran más fácil y seguramente en cualesquiera ciudadanos que la suerte designe, que en los que después de haber seguido la carrera de Derecho, hacen de la administración de justicia su profesión habitual.

Se niegan estas cualidades á los jueces, porque se supone que éstos contraen el hábito de formar su criterio por ciertas reglas constantes, lo cual, si es conveniente para juzgar cuestiones de derecho, no lo es para las de hecho.

Se dice que aplicando los jueces á los hechos las reglas generales á que se acostumbra su entendimiento, suelen calificar del mismo modo actos de moralidad diferente, tan sólo porque sus elementos materiales sean análogos, y que á los jurados no les preocupa ninguna regla sistemática, ni les asalta el temor de contradecirse ni desviarse de ninguna regla de jurisprudencia establecida.

Añaden los defensores del Jurado ¹, que no importa que los jueces tengan superior ciencia jurídica, conocimiento de los hechos punibles, cultura intelectual, penetración de espíritu, etc., etc., pues nada de esto se necesita para juzgar bien á los delincuentes, y que basta para ello sentido común y una instrucción vulgar.

1 Faustin Helié.

En lo cual se olvida lastimosamente, como ya se ha tenido ocasión de observar, que nada perfecciona tanto el criterio humano como la cultura intelectual, la experiencia y el conocimiento del mundo, del corazón y de las pasiones, cuyas circunstancias se encuentran sin duda de una manera mucho más perfecta en las personas letradas que en las que no lo son. Es, pues, paradójico, por no decir inconsecuente y contradictorio, preferir éstas á aquéllas para toda clase de juicios.

Opónese que el hábito de juzgar no ilustra el criterio, porque lo que se hace diariamente se ejecuta con poca atención y menor empeño; que los actos repetidos fatigan el entendimiento y embotan la conciencia; que á fuerza de ver á los procesados negar la evidencia, los jueces contraen el hábito de presumir la culpabilidad de todos ellos, y de no tomar en cuenta, para juzgar de cada hecho las causas impulsivas, ni el medio en que vivía el agente, ni otras circunstancias que los jurados pueden apreciar mejor, por lo mismo que viven más cerca de los delinquentes; mas en esto se olvidan también ó no se quieren reconocer verdades sencillas de suyo y por demás evidentes.

El hábito perfecciona todas las facultades humanas, y por consiguiente también la función intelectual que se denomina juicio. Los actos materiales que se ejecutan diariamente, no suelen empeñar tanto la atención; pero no así los intelectuales. Cuando nos proponemos formar un juicio, no nos satisfacemos hasta poner en los hechos toda la atención necesaria para conseguirlo: lo que sí sucederá, es que el que por vez primera se ve obligado á formar juicio sobre cosas de que no tiene experiencia, necesita emplear más atención que el que tiene costumbre de formar tales juicios.

Lo de que los jueces contraen la presunción de tener por criminales á todos los procesados, es una afirmación arbitraria y contradicha por los hechos.

Los más acérrimos defensores del Jurado¹ confiesan su propensión á la indulgencia y á la impunidad.

1 Faustin Helié entre «líos.

En Francia, sin embargo, desde que se dio al Jurado la facultad de declarar circunstancias atenuantes (1832), se ha disminuido el número de las absoluciones desde 46 por 100 en 1832 hasta 25 por 100 en 1855; pero en cambio se ha abusado de la facultad de declarar dichas circunstancias, de 68 á 72 **por** 100.

Entretanto, en los tribunales correccionales que juzgan sin Jurado, no pasan las absoluciones de 12 á 13 por 100.

El Jurado, se dice, es freno á la arbitrariedad del poder y garantía de la inocencia. Ya ha reconocido la Academia que bajo este punto de vista y en determinados pueblos, puede en efecto ser superior esta institución á la de los tribunales permanentes nombrados por el Poder ejecutivo, siquiera estén amparados por el principio de la inamovilidad. Pero, considerado como mera institución de justicia, si el Jurado se constituye por la suerte, y ésta se juega como es de rigor entre todos los ciudadanos, no se concibe cómo dé más seguridades de rectitud un tribunal hijo del azar, irresponsable é imperito, que otro elegido, perito y responsable. Aun bajo el aspecto político, si el Jurado es elegido, como en Inglaterra, por el Sheriff, funcionario de nombramiento real, parece lógico atribuir sus buenos resultados, antes que á su origen, al carácter, espíritu y costumbres del pueblo inglés.

La segunda condición del Jurado, que es la insaculación, tiene por objeto impedir la influencia del Poder en el castigo de los delitos.

Mas falta saber si basta alejar esta influencia para conseguir fallos imparciales y justos, ó si para excluir el peligro de que la autoridad pese sobre los jueces, no se incurre en otro mucho más grave, á saber, el de que pesen constantemente sobre los procesados la ignorancia, el egoísmo, y en ocasiones la malicia de los jurados; con la circunstancia de que son poquísimos los procesos en que el Gobierno puede tener interés, y son muchísimos aquellos que se juzgan por jurados incompetentes.

¿Qué hombre prudente confiaría el menor de sus negocios á las personas que le designara ciegamente la suerte?

Los partidarios del sufragio universal lo defienden diciendo que las masas votan por instinto, y los instintos suelen ser generosos. Este argumento, sobre gratuito y aun inexacto, no es aplicable al Jurado, porque después de todo, no se juzga con el instinto, sino con la reflexión.

Mr. Bonneville, magistrado de la *Gour de Cassation*, confesando su simpatía por el Jurado, reconoce que no tiene las luces especiales, la sagacidad, la erudición ni la experiencia de los magistrados; que los jurados no son tan buenos entendedores como éstos que comprenden con media palabra; que necesitan por lo mismo asegurar su conciencia, generalmente timorata, con pruebas palpables que no dejen lugar á dudas; y como esta evidencia absoluta es más difícil para el inexperto, el jurado duda y absuelve con más frecuencia.

La tercera condición esencial del Jurado, ó sea la separación entre el hecho y el derecho, además de ser infundada, según antes se ha visto, es irrealizable en la práctica.

Fué doctrina de la escuela política del siglo xviii que en el mecanismo de las instituciones estaba la verdadera solución del eterno problema de la autoridad y la Libertad, y que en la división de los poderes está el secreto para evitar la tiranía. Y siendo de temer que los tribunales abusasen de su poder si tuvieran autoridad soberana sobre el hecho y el derecho, se creyó que era menester separarlos de una manera absoluta, á fin de que no sólo dependiese su declaración de diversos jueces, sino que los que hiciesen la del hecho no tuviesen conocimiento de la ley que le era aplicable, é hiciera la declaración del derecho quien no pudiese dejar de aceptar el hecho declarado como premisa de su decisión.

Así decía Montesquieu, que en Inglaterra, para dictar la pena «basta tener ojos,» y añadía que es menester que «el poder contenga al poder por la nueva disposición de las cosas para evitar sus abusos.»

Un sentimiento de desconfianza política desarrolló, organizó y sostuvo en Inglaterra la institución del Jurado.

La Revolución francesa, proclamando el principio fundamen-

tal de la división de poderes y aplicándolo á la administración de justicia, produjo el Jurado.

Un diputado francés, Dupert, decía en la primera Asamblea Constituyente: «Toda sentencia es un silogismo, cuya mayor es el hecho, la menor es la ley, y la consecuencia el fallo; si un poder determina la mayor, y otro la menor y la consecuencia, no hay arbitrariedad posible, y está resuelto el problema.»

También contribuyó á que fuese admitido el Jurado en Francia, cierto espíritu de reacción contra el formalismo de las pruebas legales, según la antigua jurisprudencia.

Han sido inútiles cuantas precauciones se han adoptado para que los hechos punibles se declaren y califiquen sin tener en cuenta el derecho.

En Inglaterra lo juran así los jurados, y según Romilly, éstos violan frecuentemente su juramento. Blackstone lo llama perjurio piadoso. Allí los jurados tienen tan en cuenta la pena, que cuando dudan, la preguntan al juez.

En Francia, donde se jura dar el veredicto sin pensar en sus consecuencias, dice Faustin Héüé que sucede todo lo contrario, y que al calcular la pena se equivocan con frecuencia.

Dice el magistrado Caze de esta ficción de respetuosa ignorancia de la ley, que valdría más rasgar el velo que se supone la oculta á los jurados, que dejarla entrever al reflejo de una luz dudosa.

Cambacéres decía en el Consejo de Estado el año 1810: «La distancia entre el hecho y el derecho es quimérica en la práctica.» «Los jurados tienen en cuenta el derecho y examinan previamente los resultados de sus declaraciones.»

No siendo posible impedir que los jurados ignoren las penas que deben recaer por consecuencia de su veredicto, pues aunque ellos se abstengan de averiguarlas, los abogados se las dan á conocer en sus discursos, no hay medio de evitar que el derecho influya sobre el hecho, y viene por tierra la teoría de su separación.

A los diez años de ensayo del Jurado en Francia (1803), decía el Tribunal de Casación en un informe que le pidió Bona-

parte: «Los tristes resultados de la impunidad de los mayores crímenes, ofendiendo la moral pública y horrorizando á la sociedad, han conducido casi á dudar si la institución del Jurado, tan bella en teoría, no ha sido hasta hoy más dañosa que útil en sus efectos. Y pronto esta primera duda, conduciendo á una segunda, tal vez debería hoy averiguarse según la experiencia, lo que la Constituyente examinó sólo en el terreno de la especulación. Quizás deberíamos examinar también si en un país donde no hay distinciones y privilegios ofrece ventajas positivas la institución del Jurado '1.»

Mr. Beudant, que ha escrito hace poco una monografía crítica del Jurado en Francia, dice á propósito de las palabras citadas: «Palabras proféticas que parecen escritas ayer, y que expresan con exactitud el estado actual de la cuestión del Jurado.»

Se ha observado que cuando el Jurado, conociendo á medias la pena, pronuncia un veredicto del cual resulta una penalidad en su concepto excesiva, en la causa siguiente, por temor de que suceda lo mismo, absuelve ó declara circunstancias atenuantes con ofensa de la verdad y la justicia. Por eso los jueces experimentados dan mucha importancia al orden en que han de verse los procesos, para evitar el influjo de unos sobre otros.

El Jurado carece siempre de la poderosa abstracción que se necesita para sustraer el juicio á la solicitud del corazón y á las mil influencias que lo oscurecen en la mayor parte de los hombres.

El don de apreciar fría é imparcialmente los actos culpables no se adquiere sino con el hábito.

Napoleón, discutiendo en el Consejo de Estado el Código de 1808, insistió varias veces en el inconveniente de confiar funciones judiciales á hombres que ninguna idea tenían de ellas, poniéndolos bajo la acción de abogados y jueces ejercitados en las luchas del foro. «Para eso, decía, sería menester no

1 *Observations des Tribunaux sur le Projét du Code penal.* T. i, pág. 44.

admitir como defensores sino á personas que no tuviesen tampoco los hábitos del foro.»

En Inglaterra no se hacen discursos de acusación y defensa sino en las causas llamadas allí de *traición*, y los abogados se limitan á preguntar y repreguntar á los testigos.

Con discursos patéticos y exuberantes, según suelen hacerse ante la justicia popular, y con eximirse del Jurado por las recusaciones los hombres más entendidos y firmes, ¿cómo se librarán los que en él queden, de la habilidad y de los artificios de la ciencia y de la retórica?

Percibir la verdad en presencia de testigos numerosos, defensores hábiles, sugerencias y solicitudes de todo género, es siempre una operación difícil, y lo es mucho más cuando la ley no permite al juez razonar sus impresiones, haciendo constar los fundamentos de sus juicios.

La ley no puede, en efecto, permitir que se funden los veredictos, habiendo éstos de pronunciarse, no por pruebas tasadas, sino por la convicción moral de los juzgadores.

Así sucede que los jurados suelen dejarse arrastrar por sus primeras impresiones, sus veredictos suelen ser variables como ellas, y su justicia tan desigual como las combinaciones de la suerte que preside á la organización del Jurado.

Para realizar el principio fundamental del Jurado, esto es, la separación entre el hecho y el derecho, es necesario que los jurados ignoren ó no tomen en cuenta la ley penal, pues una de dos: ó los jurados no cumplen con este deber, y entonces viene á tierra el principio fundamental de la institución, ó lo cumplen, y en este caso, como juzgar es comparar un hecho con un precepto, si este precepto no es el de la ley, será el que se forme por el criterio individual del juzgador, y de aquí la omnipotencia del Jurado.

Dilema: ó el Jurado no realiza la deseada separación, ó sustituye al precepto de la ley el criterio individual, produciendo la impunidad ó la desigualdad de la represión.

Mr. Beudant deduce de sus observaciones que el procedimiento por Jurado no tiene teóricamente más fundamento que

una ficción quimérica, y conduce de hecho á una justicia ciega y á la impunidad, y siempre á la desigualdad de la represión.

Las vicisitudes por que ha pasado el Jurado en Francia, son la mejor prueba de su insuficiencia para realizar los fines de la institución.

El que organizó la Constituyente produjo los más tristes resultados, según confiesan los más acérrimos partidarios de la institución, entre ellos Faustin Helié.

Simeón, Portalis, Bigot de Prémeneu, Cambacères, Joubert, Montalivet, Boulay de la Meurthe, Segur, el Tribunal de Casación y los de Apelación se opusieron á que el Jurado se conservase en el Código de 1808. Napoleón estuvo indeciso, y al fin lo admitió por desconfianza de la magistratura, cuya inamovilidad le embarazaba.

Fué suspendido varias veces, y después, según el Código de 1808, los jueces votaban con los jurados, y como aquéllos eran 5, bastaba que votasen con 4 de los 12 jurados, para que prevaleciese el criterio del tribunal letrado.

La ley de 24 de Mayo de 1824, dispuso que cuando el Jurado dictase su veredicto por simple mayoría, prevaleciese el fallo más favorable al reo, siempre que hubiese votado por él la mayoría de los magistrados.

La ley de 4 de Marzo de 1831 derogó todas estas disposiciones, declarando que formasen veredicto 7 votos conformes de los 12 jurados. La de 9 de Setiembre de 1835 restableció la ingerencia de los magistrados en el veredicto, cuando la mayoría de ellos creyese injusto el dictado por los jurados. La de 11 de Marzo de 1848 derogó la anterior y exigió para condenar 9 votos conformes. La de 9 de Junio de 1853 restableció la votación por simple mayoría y la facultad del tribunal para someterla causa á otro Jurado, cuando la mayoría de los jueces creyese injusto el veredicto; y confió á éstos exclusivamente el fallo sobre costas y responsabilidades civiles, declarando que podrían imponerlas aun á los procesados absueltos.

La ley francesa de 25 de Junio de 1824, fundándose en que los jurados solían negar la evidencia de los hechos para evitar

que los delincuentes fuesen castigados con penas que juzgaban excesivas, autorizó á los tribunales para declarar circunstancias atenuantes en ciertos delitos, como el infanticidio y otros, y rebajar en su consecuencia las penas legales.

No habiéndose logrado el objeto, la de 28 de Abril de 1832 trasladó al Jurado la facultad de declarar circunstancias atenuantes, tanto materiales como morales, en todos los delitos; y como estas circunstancias no pueden tasarse en la ley, el Jurado quedó convertido en legislador, juez y jurado.

Este sistema, rigurosamente aplicado, dispensa al juez de la necesidad de pensar, reduciéndolo á una máquina de aplicación de la pena. Así lo confesó Regnier en la Asamblea Constituyente.

Aun en los países en que está más arraigada la institución del Jurado, se siente y confiesa la necesidad de reformarla.

En el Congreso de la ciencia social celebrado en Norwich en 1873, Mr. Joseph Brown presentó un informe sobre las reformas judiciales, en el cual criticó la organización del Jurado y la unanimidad en él requerida, y propuso que se redujera su número á 7. Declaró haberse dado un paso importante en el acta de la Corte Suprema, restringiendo el juicio por jurados á los casos á que se adapte mejor, en vez de aplicarlo indistintamente á todas las cuestiones de hecho. Concluyó que este procedimiento es excelente en las causas que afectan á la libertad de la prensa, á las de injuria y calumnia, fraudes comerciales y otras, pero que ha fracasado por completo en los procesos voluminosos ó de muchos detalles y documentos que requieren personas ejercitadas para entenderlos *K*

En la *Ottarteley Review*² se lee un artículo sobre *la investigación judicial de la verdad*, en que se hace del Jurado inglés una pintura poco halagüeña. El autor reconoce:

«Que las cuestiones de hecho envuelven frecuentemente cuestiones de derecho.

1 *The Times* del 4 de Octubre 1873

2 Número 275, Enero 1875.

»Que los jurados no aceptan los puntos de derecho definidos por el juez, y de aquí decisiones hijas de la ignorancia ó de error voluntario.

»Que con el Jurado es siempre incierto el éxito de los litigios.

»Que el velo que cubre las deliberaciones del Jurado es lo que salva la vida á este paladión de la libertad inglesa, pues si fuera posible tener una relación exacta de lo que se dice y se hace en una sala de jurados, en una semana quedaría esta antigua institución condenada para siempre.

Que el Jurado puede ser preferible cuando se trata de tasar daños materiales ó morales, pues que para esto nada vale la ciencia jurídica; y aun cuando no sean estos los únicos casos en que debe emplearse tal procedimiento, hay algunos otros en que según el estado actual de la opinión debería prescindirse del Jurado.

»Que hay perjuicios de clase, de sexo y otros géneros en que el Jurado es el peor de los tribunales.

»Que hay cuestiones de hecho tan ligadas con consideraciones legales, que tampoco se deben someter al Jurado.

»Que hay cuestiones tan intrincadas, que confunden el entendimiento más culto, y cuya solución suelen los jurados echar á cara y cruz.

«Que en todos estos casos y en aquellos en que ambas partes renunciasen al juicio de sus pares, debería prescindirse del Jurador

Finalmente,

«Que en cada caso debería decidir previamente el tribunal si la cuestión que se ventila deberá someterse al juez de derecho solo, ó si á éste y al Jurado, como sucede ya en los tribunales para las causas de divorcio desde hace poco tiempo.»

Sin embargo, en Inglaterra no obedece la organización del Jurado á las leyes de su constitución teórica. Los jurados son designados discrecionalmente por el Sheriff, que es un funcionario de real nombramiento. Los magistrados pueden no conformarse con el veredicto y someter la causa á otro Jurado.

Allí el Jurado juzga el hecho y el derecho, y cuando están conformes en cuanto al primero y no en cuanto al segundo, resignan en el juez la declaración del derecho.

Bentham, aunque inglés y liberal, no fué favorable al Jurado. Consultado en 1806 por lord Granville sobre establecerlo en Escocia, donde no existía sino para lo civil, aconsejó que se estableciese solamente para las apelaciones en lo criminal y en lo civil. Luego propuso que en lo criminal se aplicase sólo á la tercera instancia de las causas capitales, y cuando lo pidiese, no el reo, sino cierto número de ciudadanos notables. Por último, en su *Organización judicial* propuso el *cuasi-Jurado*, que era un Jurado de tres individuos sacados de clases respetables, que habían de intervenir en los procedimientos, pero sin fallar ni influir en el fallo.

En Francia, muchos magistrados de ciencia y de experiencia que han escrito sobre la administración de justicia, reconocen y lamentan sus inconvenientes.

Bonneville, en su *Amélioration de la loipénale*, página 8, dice que el Jurado cede sin saberlo á la presión de la atmósfera moral en que vive, reflejando en sus actos la anarquía de las ideas, la declinación de las creencias antiguas, la decadencia de las costumbres y la flaqueza del poder social.

El ministro de Justicia decía en la estadística criminal de 1852: « Desde hace muchos años la represión ha ido debilitándose, y si sigue así, pronto no habrá freno alguno á los instintos perversos. » De cada 100 penados en 1850, el Jurado declaró circunstancias atenuantes en favor de 70 ó 72, y no pudiendo los magistrados sustraerse al influjo de esta propensión á la indulgencia, rebajaron en dos grados la pena siete veces de cada diez en que pudieron rebajarla en uno.

La recusación sin expresión de causa es condición indispensable del Jurado; y sin embargo, pues Mr. Lambert, partidario del Jurado, dice en su *Philosophie de la Cour d'Assises*, página 42, que de la recusación se abusa por interés individual y para excluir á los jurados conocidos por su firmeza de carácter, su inteligencia y la severidad de sus costumbres, en vez

de emplearla contra la ignorancia, la parcialidad ó la flaqueza. «Así, lo establecido como una garantía para todos, es un peligro para la sinceridad de las decisiones judiciales.»

Napoleón I en su discurso inaugural de 7 de Junio de 1805, declaró que la Italia no estaba madura para recibir esta institución.

Romagnosi fué del mismo parecer.

Mithermayer, grande amigo de Italia, sostuvo esta opinión.

Establecido el Jurado en Italia recientemente, lo combate el jurisconsulto de Giovine, calificando esta reforma de intempestiva por la ignorancia y la poca moralidad del pueblo bajo, sobre todo en las provincias meridionales, y presagia que en ellas al menos el experimento había de ser doloroso.

Fácil sería confirmar cuanto aquí queda expuesto, señalando algunos veredictos que prueban palpablemente la impericia y las injusticias del Jurado; pero no es necesario.

Don Sebastian Nandin examinó cuidadosamente todos los veredictos publicados en la *Gaceta de los Tribunales* de Francia desde Febrero de 1862 hasta Agosto de 1863, y halló 17 pronunciations en causas en que estando confesos los reos obtuvieron los más la declaración de circunstancias atenuantes, y algunos la exención de responsabilidad ¹.

También Mr. Bonnville cita muchos ejemplos de injusticia notoria.

Por último, el marqués de Molins, nuestro embajador en París, con un celo y diligencia que le honran y que le agradece la Academia, al remitir en Mayo último al Ministerio de Estado la última estadística criminal de Francia, incluyó también para la misma algunos datos y un notable *memorándum* ó nota acerca del Jurado. En él, después de ocuparse en los célebres procesos de los ya famosos criminales Billoir y Moyaux, no acertando á concebir siquiera la declaración de circunstancias

¹ Véase su folleto *Le Jury ó el Jurado*. También es notable su opúsculo « Reflexiones sobre la legislación penal, el Jurado y las costumbres judiciales de Inglaterra. » — Madrid, 1877.

atenuantes que éste había obtenido, añade juiciosa y acertadamente :

«Las circunstancias atenuantes, dígolo francamente, han de buscarse aquí en las personas de los jueces. Cada jurado, en verdad, sin saber más Código que su conciencia, conciencia en que no pocas veces acontece que no está escrita la justicia de la pena de muerte ni siquiera la existencia de Dios; sin más jurisprudencia que la de la familia, del partido, ó quizá del club á que pertenece; sin oír á veces más fiscal que á su interés, ni á más defensor que á su sensibilidad, halla á menudo las atenuaciones, no en los hechos del proceso, sino en las conveniencias de su persona.

»En este juego de cara ó cruz que se llama Jurado, el reo como Billoir, que ha servido en las filas del ejército y tomado por asalto las barricadas de la *Commune*, tiene ya la mitad de su causa perdida si le depara la suerte jueces que miraron aquellos hechos como el *non plus ultra* del heroísmo y de la virtud; mientras que el que como Moyaux saca á la lotería un Jurado que en gran parte cree ilegal y atentatoria la pena de muerte, y este es un hecho demostrado en el caso presente, lleva adelantado mucho camino, no para la guillotina, sino para ser ciudadano de la nueva Caledonia, y aun si se quiere, para pertenecer á aquella aristocracia, porque no debe la vida á la prerogativa de indulto, sino al inapelable fallo del tribunal, y porque si el horror del crimen establece diferencia entre los criminales, cierto que no habrá otro más horroroso y repugnante que el del filicida de la pobre niña María Jeanne¹.»

Ante tantos y tan repetidos ejemplos de injusticia notoria, necesarios, dadas la constitución y organización del Jurado, no es de extrañar que ya en 1838 un fiscal francés en su discurso de apertura escribiera estas elocuentes palabras²:

1 Relación del crimen, *Qazette des Tribumux*, en sus sesiones del 15 y 16 de Mayo de 1877.

2 Citadas por I). Sebastian González Nandin en su mencionado libro sobre la *Legislación penal de Inglaterra*.

«La justicia del Jurado, tal como se halla organizada, es una mala justicia; lo es, porque los que la administran faltan con frecuencia á su juramento ó no comprenden los deberes que éste les impone. Lo es, porque los jurados traspasan los límites que la ley les marca, rechazan el mandato que les confió, mienten ante la evidencia de los hechos de que conocen, y sólo se preocupan de lo que no corresponde á su inspección. Lo es, porque las más veces representa una justicia egoísta, tímida, incierta y menos accesible al valor de las pruebas que al de la elocuencia de los letrados; es, lo repetimos, una mala justicia, y así lo sienten, reconocen y proclaman los mismos jurados y la parte más ilustrada del foro.»

Indiquemos para concluir algunas otras consideraciones tomadas también del orden práctico.

IV.

La natural propensión del Jurado á absolver á los delinquentes ó admitir circunstancias atenuantes, es mayor todavía en los pueblos en donde por efecto de las leyes ó de las costumbres faltan las necesarias garantías de la vida y la propiedad.

Nadie ignora los obstáculos con que tropieza la administración de justicia empeñada en la averiguación de un delito. Sucede con frecuencia haberse perpetrado un homicidio en un paraje público y á la luz del día. Todo el mundo sabe quién es el autor, y sin embargo, no hay un solo testigo que declare su nombre ni tenga noticia de los hechos y circunstancias que denuncian al culpado. Todo el mundo teme incurrir en la ira del criminal. Absuelto, su resentimiento se aviva con la esperanza de la impunidad. Sentenciado á presidio, vuelve, cumplida su condena, al país, ó se fuga y vive oculto en la comarca, acechando la ocasión de tomar venganza. Si el testigo que dijo la verdad al juez no parece víctima de un asesinato, será porque su enemigo se contenta con talarle las mieses, incendiarle el cortijo ó destruirle el arbolado.

Pues bien; supongamos que no se trata de un testigo, sino de un jurado, de cuyos labios pende un *sí* ó un *no*, es decir, un veredicto condenatorio ó absolutorio del acusado. ¿Quién no adivina las torturas de su conciencia atribulada? ¿Quién resiste á la tentación de mostrarse indulgente, cuando hay peligro manifiesto en la severidad?

Para un varón fuerte que todo lo pospone al cumplimiento de su deber, hay cien hombres tímidos que huyen el cuerpo y desamparan la justicia, cediendo á la presión de terribles amenazas.

Sean cuales fueren las causas, no olvidemos que nuestro pueblo, pasado el primer movimiento de indignación que provoca la noticia de un crimen, acaba por decidirse en favor de la clemencia. Siempre los indultos, aun siendo muchos y poco merecidos, fueron entre nosotros populares.

Para ser juez recto y severo se necesita valor civil, virtud imposible de arraigar en el corazón de un ciudadano mientras la ley no proteja y defienda con eficacia la seguridad personal, y no se ponga en práctica un buen sistema carcelario.

Pensar que los jurados han de administrar justicia con ánimo sereno, cuando hay abiertas tantas escuelas del crimen cuantos son nuestros presidios, en donde se meditan planes de venganza y se conciertan evasiones que abrevian el plazo de la reclusión, acaso sin dar tiempo á que se temple el ardor de la sangre del sentenciado, es una ilusión generosa, origen de tristes desengaños.

Si el Jurado, á pesar de los vicios propios é inseparables del sistema, ha podido prevalecer y prevalece todavía en Inglaterra, es como institución política más bien que como institución judicial. El régimen de la edad media subsiste en parte. Pasad el estrecho (dice un escritor de nuestros días) y veréis propietarios que votan el impuesto sin ser elegidos por el pueblo, que administran justicia sin ser letrados, y mandan la fuerza armada sin ser militares.» (Dupont White, *La liberté politique*, pág. 17.)

Allí existe una aristocracia territorial que suple la falta de

centralización en el Gobierno y recuerda los tiempos en que la soberanía se confundía con el derecho de propiedad. Por eso el Sheriff, representante directo de la Corona y autoridad superior civil del condado, es uno de los principales propietarios; por eso es él quien forma las listas de jurados á su libre arbitrio, tomándolos siempre de la clase social de los propietarios más ricos del país y más considerados (*gentry*).

El censo, que en las naciones del continente significa cierto grado de educación ó se exige como garantía de independencia, nada tiene de común con el Jurado inglés, que vive de la tradición feudal y representa el espíritu de una casta. La aristocracia penetra en todas las esferas del poder y en todos los centros de actividad; su presencia ó su influjo se extiende desde el Parlamento y los Consejos de la Corona hasta los pormenores de la administración del condado.

La justicia, la policía, el orden público, el impuesto local y otras diversas atribuciones incompatibles con el principio de la división de los poderes, están confiados al Sheriff y al juez de paz.

El Jurado forma parte integrante de esta singular y al parecer monstruosa organización, y es difícil trasportarlo como una institución judicial adonde quiera que no existen otras instituciones políticas nacidas en la edad media y conservadas por la fuerza de la tradición con igual respeto que profesa el pueblo inglés á las encinas seculares.

Sin embargo, seríamos injustos si no reconociésemos que nuestros tribunales de justicia pueden y deben tomar algo bueno del Jurado. Se puede no asentir á la opinión de Royer Collard y otros publicistas y jurisconsultos eminentes que afirman ser necesaria la intervención directa del pueblo en los juicios para gozar de verdadera libertad, y aceptar y defender que la publicidad, sobre todo en el procedimiento criminal, es el freno más poderoso de lo arbitrario. Bentham la prefiere á todas las garantías de la inocencia oprimida, la califica de alma de la justicia y pretende hacerla extensiva á todas las partes del procedimiento y á casi todas las causas; y entre los contemporáneos,

Julio Simón escribe: « Dadme jueces elegidos, temporales, un Jurado, el derecho de recusación, la defensa libre, y aun no me creeré bastante protegido, si me falta la publicidad. Abrid las puertas para que nuestros jueces respondan de sus fallos ante su juez, que es la opinión. »

Enhorabuena se practiquen las diligencias del sumario con la reserva conveniente, á fin de que no se fuguen los culpados, ni se oscurezcan las pruebas, ni se borren las huellas del delito, porque en rigor todavía no ha empezado el juicio; pero hecha la información preliminar y recogidos todos los datos necesarios para esclarecer la verdad é ilustrar la conciencia del juez encargado de la instrucción del proceso, sea la audiencia pública y siga su curso la justicia á la faz del sol.

Siempre fueron odiosos los tribunales que admitieron el procedimiento secreto, y más odiosos de cierto que merecían serlo. Rodearse de tinieblas para administrar justicia, es dar motivo á que la opinión suponga misterios que no existen, ó abulte los existentes hasta rayar en los límites de la calumnia é infundir terror.

La reconocida superioridad de los tribunales de Inglaterra, no obstante la falta de codificación y la ausencia de principios respecto á la organización judicial, se debe al régimen de publicidad, que no permite á los jueces apartarse del camino de la ley escrita (*statute law*), ó del derecho consuetudinario (*common law*), ó de la inspiración de su conciencia en los casos imprevistos y extraordinarios.

La audiencia pública se recomienda, además, por la mayor sencillez y brevedad de los trámites del juicio oral; de suerte que, sin atropellar las formas tutelares del procedimiento, la pena puede seguir de cerca al delito, así como la absolución y la inmediata libertad del acusado á la refutación victoriosa de los cargos que se le imputan. Esta acción rápida de los tribunales añade fuerza á la ley y contribuye á precaver los delitos, porque la justicia lenta y perezosa no extirpa de raíz la esperanza de la impunidad.

Hora es ya de poner término á este informe. La Academia

lia expuesto, con la posible imparcialidad, las ventajas y los inconvenientes del Jurado y las dificultades con que suele tropezar, sobre todo en los primeros años de su aplicación. Sería temerario desconocer la fuerza y autoridad que da á esta institución jurídica la universalidad de su establecimiento en toda Europa; pero también sería indiscreto no aprovechar la enseñanza que ofrece su historia en la vecina República.

Instituciones de esta índole é importancia, no se improvisan ni trasplantan sin la conveniente preparación, por lo cual, la Academia es de dictamen que lo que por de pronto conviene y tiene verdadera urgencia, es reformar radicalmente las leyes del procedimiento criminal, introduciendo en ellas el juicio oral y público y la única instancia, á fin de lograr por este medio la recta y pronta administración de justicia, y que en la legislación penal no sea España una lamentable excepción entre las naciones cultas.

Madrid 4 de Mayo de 1882. — El presidente, Florencio R. Vaamonde. — El secretario, Fernando Alvarez. — Excmo. señor Ministro de Gracia y Justicia.

VOTO PARTICULAR.

No es presunción vanidosa la que me obliga á disentir de mis ilustrados y respetabilísimos compañeros de la Comisión designada para redactar el informe que sobre el Jurado le fué pedido á la Academia por el Excmo. Sr. Ministro de Gracia y Justicia. Convicción profunda y arraigada, formada durante una larga serie de años, en que constantemente he ejercido la abogacía y en que he tocado muy de cerca los males de nuestro sistema y mecanismo judicial en los negocios criminales, labraron en mi ánimo de tal suerte, que contribuí directamente á la introducción del Jurado en nuestra legislación criminal. Porque no basta salvar la responsabilidad de sus opiniones, lamentando, de concierto con quien de diversa manera opina, lo funesto de nuestro procedimiento criminal y el organismo

«

judicial vigente: es necesario unir al lamento la indicación del remedio y la resignación de soportar todos los inconvenientes del tránsito de uno á otro sistema, en vez de abultar esos inconvenientes en la transición y considerarlos como definitivos reproches de una institución apenas ahora ensayada, cuando la vigente es insostenible y no hay medio hábil en lo humano de defenderla.

La mayoría de la Comisión expone con habilidad suma los argumentos que conducen á sus ilustrados miembros á la conclusión de que debe desecharse la institución del Jurado para el juicio criminal; y respetando profundamente el voto de todos y cada uno de ellos, me he de permitir una observación cuya oportunidad reconocerá la Academia.

Colocándose cualquiera persona en el terreno de la impugnación, no hay institución humana que resista á ella y que no pueda ser derribada con gran copia de razones y datos; pero si se trata de un organismo existente, en cuya desaparición hay general acuerdo, porque no satisface las necesidades á que debe responder, por más que en la sucesión de los tiempos hubiese tenido razón de existencia y merecido aplauso, tan grande como hoy es grande la censura, no basta limitarse á ésta, sin determinar el nuevo organismo que debe sustituir al antiguo, y dotarla de todos los medios, procedimientos y recursos que permitan funcione con regularidad y acierto. La mayoría de la Comisión no ha considerado oportuno mirar la cuestión bajo este aspecto, é importa hacer notar desde luego que su argumentación notable, vigorosa y por todos conceptos digna de ser muy atendida, tiene su punto vulnerable precisamente en la preterición de semejante extremo.

No pretendo plantear, ni mucho menos discutir, qué clase de jueces ó tribunales son mejores ó peores, si el juez único ó el tribunal colegiado, si el que ejercita el cargo constante ó accidentalmente; cuestiones debatidas y aquilatadas una y cien veces en los libros, Academias y Parlamentos, y bien puede decirse en este caso que el problema no está resuelto todavía de modo que haya que rendirse á la evidencia de la demostración.

No hay que rebajar la dignidad del magistrado, ni enaltecer las condiciones del Jurado. La cuestión hay que discutirla tal como es en sí. Lo que importa á todos los que viven en una sociedad salvaje, bárbara ó civilizada, es obtener justicia plena cada individuo, bien por sí mismo ó por medio de la colectividad. Tanto vale ser juzgado por sus pares, por el Rey ó por sacerdotes, si la justicia es buena, es decir, si en su aplicación se guarda la proporcionalidad debida á cada individuo. Por ello, cuando el Rey es un hombre superior á todos los que gobierna, se aceptan sus fallos, y la historia registra en un solo nombre (el juicio de Salomón) el conjunto de decisiones regias aplaudidas por las generaciones. Cuando los Reyes y los señores feudales en luchas intestinas se destrozan, y aniquilan á sus vasallos, y en la rudeza é ignorancia de los tiempos no hay justicia, sino arbitrariedad, el fallo de los Obispos es solicitado y acatado por el pueblo cristiano, y el Derecho canónico se sobrepone al civil, hasta que las exageraciones del clero y la mayor ilustración de los pueblos les obligan á reivindicar su propio derecho y á encerrar á los eclesiásticos en los límites de su fuero. A su vez la organización del poder judicial se resiente del exclusivismo autoritario de los Reyes, que asumieron las atribuciones invadidas por el clero; y los mismos Reyes, que han escrito que no reconocen *superior en lo temporal* para luchar con Roma, se han arrogado la facultad de juzgar como prerrogativa propia, delegándola luego á un Cuerpo de personas peritas que bajo el nombre de Consejo de Castilla en España y de Parlamento en Francia, ó con nombres análogos en el resto de Europa, paulatina y sucesivamente se encargan de limitar el absolutismo de los Reyes en materia civil, y de ejecutar tristemente sus mandatos en materia criminal. Tal herencia nos ha quedado, y nadie quiere aceptarla como heredero. Por ello nos apresuramos á buscar nuevas formas de organización del poder judicial y del procedimiento, así en lo civil como en lo criminal, y nace de aquí la dificultad que á nuestro informe da origen, por haberse planteado el tribunal del Jurado en nuestra patria en época poco tranquila, sin los recursos suficientes, y

exigiendo desde luego que funcionase como si hubiese sido aplicado en época normal y llevase el tiempo de existencia bastante para obtener la sanción del hecho repetido, formando parte de nuestras costumbres jurídicas.

Voy, pues, á examinar rápidamente la cuestión bajo los únicos aspectos que me parecen suficientes á explicar la diferencia de criterio que me separa de mis dignísimos compañeros.

Al efecto me bastará afirmar:

1.º Que el Jurado para los juicios criminales tiene la autoridad de la historia antigua y contemporánea.

2.º Que es la institución judicial y la forma de juicio más adecuada para averiguar la culpabilidad ó la inocencia.

3.º Que los errores judiciales, inevitables en lo humano, producen consecuencias menos funestas para el inocente y para el prestigio de los tribunales, que el fallo dictado exclusivamente por magistrados letrados.

4.º El juicio oral y público tiene todos los inconvenientes que se imputan al juicio por jurados, y carece de sus ventajas.

I.

Cierto que en nuestros días se rechaza con altivez el argumento de autoridad en apoyo de cualquier idea; pero por singular contradicción, con avidez se busca la experimentación, la observación continuada, la serie de hechos repetida y no interrumpida; y para la cuestión concreta del Jurado, úñense la autoridad y la experimentación en solo un argumento: la autoridad de todos los pueblos más ó menos civilizados y de gran número de siglos, distinguiendo perfectamente los hechos civiles de los criminales. Para éstos, el Jurado organizado de una ó de otra suerte; para los primeros, el juez. No hay pueblo de cuya existencia tengamos anales é historia cierta, en que los hechos que afectan á la vida, al honor ó á la propiedad de los asociados dejen de resolverse, bien por la lucha individual de común consentimiento aceptada, ó por la *vendetta Corsa*, no

localizada en aquella isla, sino generalizada en todos los continentes, ó por el fallo del país congregado en una ú otra manera, pero siempre en colectividad, llámese Sopherim israelita, Areópago ateniense con el Dicasterio y el censo de 6.000 Heliasias; y en Roma, cuyo procedimiento está hoy perfectamente conocido, nacen las *legis actiones*, la *qwBst'w perpetua*, y para su resolución los *judices jurati* y los *judices selecti*, ciñéndome á citar sólo los hechos más granados y perspicuos de la antigüedad conocida. En la media edad, en que la libertad parece ante la vida feudal ó sacerdotal, cuando no hay libertad para cada individuo, sino franquicias y libertades para cada clase aparece el juicio de los pares ó iguales. En los tiempos modernos, todos los pueblos civilizados, con la triste excepción de Turquía y España, tienen la institución del Jurado. Aun en nuestro país, desde que dejó de ser provincia romana y hubo patria española, tenemos hechos históricos que demuestran el abolengo del Jurado. Con respecto á Castilla hay un estudio profundo que hace en los fueros municipales para encontrar sus formas rudimentarias procesales, y sólo como muestra altísima de cuan olvidados andamos en la materia, basta citar el privilegio rodado del fuero que dio á la ciudad de Córdoba el Santo Rey D. Fernando en la era de 1279 (año de Cristo 1241). Córdoba tuvo, por derecho propio, el libro de los Jueces ó Fuero Juzgo, y al concederle tal merced, lo hace D. Fernando III diciendo que «todos los juicios sean fallados según el libro de los Jueces ante diez vecinos de Córdoba que sean más nobles y más sabios, que tengan asiento con el alcalde de la ciudad para examinar los juicios de los vecinos, y según así acontece en toda la tierra sometida á la dominación del Rey¹. Acabada la reconquista, desde Carlos I el Einpe-

1 Privilegio rodado latino del fuero que dio á la ciudad de Córdoba el Santo Rey D. Fernando III de Castilla y León, con fecha en Toledo á 8 de Abril de la era de 1279 ó año 1241, pág. 228 del Códice de la Academia de la Historia, C. 14. « *Concedo i taque vobis, ut omnia judicia vestra secundum librum judicum sint iudicata, coram decem ex nobilibus illorum,*

rador hasta Felipe V, por ley histórica harto compleja, pierden los reinos sus fueros, desde los campos de Villalar hasta los muros de Barcelona, y se arrogan los Príncipes la soberanía absoluta, durante la cual desaparece la participación del pueblo en los juicios, quedando sólo el tribunal de Aguas de Valencia, tan encomiado por todos los amantes de lo antiguo, como institución *sui generis* que ninguna relación tuviese con el Jurado. Aun en nuestros tiempos, no como recuerdo, sino como institución viva y privilegiada de una clase social derivada de la feudal, existe el Consejo de guerra para los militares, que no es más ni menos que el juicio de los iguales; y esto se alaba, se aplaude y se defiende por los mismos que atacan la institución del Jurado, sin notar la manifiesta contradicción en que incurren.

Pero la contradicción suprema y á que hubimos de resignarnos ineludiblemente, fué la que hubo de consignarse al dictar la ley provisional para aplicar el Código penal promulgado en 1848. Por la regla 2.^a, que luego se convirtió en la famosa regla 45, se confirió oficialmente á los tribunales la facultad de castigar, no por la prueba tasada, sino por el convencimiento. «No son un Jurado (dice D. Manuel Ortíz de Zúñiga, comentando aquélla) los jueces españoles; pero sin serlo, han estado dando por siglos enteros el noble espectáculo de fallar las causas criminales de una manera justa y equitativa, á pesar de carecer de leyes vigentes y adecuadas para el castigo de los delitos.» El *noble espectáculo* de fallar por convencimiento el juez de derecho, careciendo de leyes, y siendo casi legisladores, es el espectáculo de la arbitrariedad, porque la falta de reglas, de principios y de límites, por grandes que sean las virtudes de los magistrados, les conduce por una pendiente fatal é irresistible á

et sapientissimis, quifuerint ínter vos, qui sedeant semperjurno alcaldibus civitatis, ad examinanda judicia popularum, et ut procedunt omnes in testimoniis in universa terra dominationis mea.»

Idéntico privilegio había dado á Toledo en 1222, y un estudio detenido de este punto daría probablemente la ley de uniformidad en el particularismo de los fueros locales.

sufrir las impresiones políticas, religiosas ó morales del momento en que fallan, y en vez de ser valladar que las contenga, conviértense en servidores que las lisonjean. Aquel *noble espectáculo* nos ha traído á la triste situación en que nos encontramos, aun después de circunscritos en mucha parte los males de semejante arbitrariedad judicial; y véase cómo la repulsión que inspiraba á los legisladores de 1848 la institución del Jurado, les condujo á sancionar oficialmente la más monstruosa de las combinaciones jurídicas con la famosa regla 45 de la ley provisional. Hasta entonces el prudente arbitrio, nombre pudoroso con que se encubría la costumbre de sustituir penas discrecionales á las feroces consignadas en Códigos de la edad media, era una costumbre; pero en 1848, la ley, es decir, la regla, el límite, vino á autorizar á los jueces para que impusiesen penas sin más límites ni regla que su convencimiento; argumento supremo que dirigen contra el Jurado los que le rechazan.

No rige hoy aquella famosa regla, al menos tan latamente; pero los jueces, según las reglas ordinarias de la sana crítica, consignan obligatoriamente en los resultandos de las sentencias *hechos probados*, y más de una vez el Tribunal Supremo en Sala segunda no ha podido casar y anular sentencias que lo hubiesen sido ante la barrera opuesta por el criterio errado de las Audiencias, soberanas en este punto, asumiendo en sí el doble criterio de la prueba tasada y de la evidencia moral requerida por las leyes de Partida. ¿Cuántos y cuáles no habrán sido los errores judiciales cometidos respecto á los hechos, cuando en materia de Derecho y jurisprudencia, en los primeros años de existencia del recurso de casación en lo criminal, llegó á 65 y 60 por 100 el número de sentencias anuladas? No hay que echar en olvido que se trataba de la aplicación del Código penal, sencillo, artístico, metódico y conocido y estudiado desde 1848 por personas peritas en Derecho, y las variaciones introducidas en 1850 y 70, no eran de tal naturaleza que pudiesen engendrar vacilación ni duda, como acontece en la complicada y variadísima legislación civil, por la multiplicidad de Códigos y fueros regionales y locales.

Ante este elocuentísimo hecho, que la *Colección legislativa* demuestra, parangonándolo con la institución del Jurado, no puedo vacilar en la elección, y prefiero la separación en las decisiones que determinan con el veredicto la culpabilidad ó la inocencia, de las que con la sentencia pronuncia el juez de derecho.

II

El juicio por jurados que, según su convencimiento, declaren la culpabilidad ó la inocencia, y por magistrados que apliquen las leyes, es la forma única que en lo humano se aproxima á la realización de la justicia, y esto se demuestra por la naturaleza del juicio civil y criminal, esencialmente distintos por su objeto, por sus medios y resultados.

En las cuestiones civiles se trata del estado de las personas, de sus bienes, ó de las obligaciones que entre sí contraen unos con otros ciudadanos, y de los medios ó acciones que al efecto les competen. En los juicios criminales, de los daños inferidos á las personas en su condición moral ó física, hasta causar su desaparición ó menoscabar su fortuna por cualquier estilo. En el juicio civil, las pruebas preexisten y se desea y procura por todos estilos su conservación y presentación ante el juez, de tal suerte que la prueba documental prevalece y aventaja á la testimonial; y en los Códigos más modernos, para que ésta última pueda ser racionalmente apreciada, se exige que vaya acompañada de un principio de prueba escrita. En las causas criminales nunca busca el culpable la preexistencia de la prueba; procura hacer desaparecer el cuerpo del delito y los instrumentos de su comisión, viéndose en la mayoría de los casos la preponderancia de la prueba testimonial, cuando el remordimiento no provoca al culpable á anticiparse á las declaraciones de los testigos. Esas dos grandes líneas divergentes marcan por sí mismas la dirección de los juicios. En los que tratan del estado, de los bienes ó de los contratos de los hombres, un

juez recto y sabio en la soledad del gabinete, estudiando y apreciando los documentos que puestos en su mano una vez y otra puede resolver y meditar, fallará en conciencia lo que á cada uno corresponda, y la sentencia que dicte sólo necesita pronunciarla en el Pretorio, después de haberla estudiado en el gabinete. No así en los juicios criminales. No hay documentos en ellos, cuando no sea cuerpo de delito el mismo documento, como en las falsificaciones, ó injurias y calumnias por escrito; hay que buscar los hechos, recoger heridos ó cadáveres, instrumentos de comisión del delito, aprovechar indicios, no despreciar el objeto más insignificante que pueda ser rastro que conduzca al descubrimiento de lo acontecido; y al examinar las personas que, bien acudan oficiosamente ó cuidadosamente se esquivan, atender al tono, á la inflexión de la voz, al cambio de la fisonomía, para no convertir la paüdez ó el rubor de la inocencia con lo lívido del semblante del criminal, la acumulación congestional de la sangre del inocente que se avergüenza del cargo que se le dirige, ó la cínica impavidez del avezado al crimen. Para la sentencia en lo civil, basta dictarla *juxta alegata et probata*; para lo criminal, la sentencia sólo puede ser el resultado *ex visu et auditu*. Para lo alegado y probado, es tan indispensable como bastante el juez de derecho. Para lo visto y oído, cualquier hombre que oiga y vea bien, puede apreciar mejor los hechos que el mejor de los jueces, cuya condición máxima de prudencia y rectitud consista tal vez en la candidez y en la ignorancia de las cosas mundanas, cual acostumbra á suceder á muchos hombres de ciencia, que en las relaciones usuales de la vida acreditan torpeza suma, mientras que gentes vulgares muestran en ellas pleno y seguro conocimiento. Esta separación natural de dos funciones completamente distintas, pero indispensables para fallar rectamente; ese criterio mixto para distinguir lo verdadero de lo falso; esa división del trabajo procesal que distingue perfectamente la libertad de conciencia jurídica peculiar al jurado, que afirma ó niega el hecho criminal imputado al reo, de la majestad de la imposición de la pena ó declaración de la inocencia reser-

vada al magistrado; coloca á éste en la alta esfera de que no debió descender nunca, fiando á su exclusiva competencia el pronunciamiento de la culpabilidad y la imposición de la pena.

A esta consideración fundamental se subordina otra, colocada en primer término por los entusiastas del Jurado. Refiérese al escepticismo que el imperio de la costumbre crea en el ánimo de los jueces respecto á la inocencia de los acusados. El espectáculo del vicio, la frecuencia con qué ven ante sí á criminales endurecidos, embotan su sensibilidad, y por irresistible pendiente inclínanse á ser severos, tanto como incrédulos á las protestas de inocencia, fáciles de confundir con las arterías y simulaciones del mundo corrompido, donde les obliga á penetrar su terrible ministerio. ¿Cómo evitar semejante peligro, que lo es para el magistrado como para el reo? ¿Bastará que la instrucción del sumario esté confiada á distintos funcionarios del llamado á juzgar? No instituyendo el Jurado, ese grave inconveniente de instrucción y fallo constituye hoy la única garantía de acierto para averiguar y fallar sobre la inocencia ó culpabilidad de un reo; porque teniendo hoy los jueces de derecho que dictar sentencia en virtud de la prueba taxativa y el criterio racional, encargar la decisión á quien no ha podido formar evidencia moral por sí mismo, aumenta en proporción desmesurada el peligro de una severidad excesiva, nacida del escepticismo censurado en los jueces. El dilema álzase terrible: ó hay que continuar conservando reunidas ambas atribuciones, instrucción y fallo, ó si el sumario lo instruye un funcionario, el problema y el drama judicial han de desarrollarse por entero ante un tribunal que no tenga contra sí la presunción, ni siquiera la sospecha de un prejuicio formado en la investigación preliminar de los sucesos. Acuerdo casi unánime existe sobre la separación de la instrucción y el fallo, y en la constitución y organización de semejante tribunal rechazar el elemento del Jurado, los que así razonan olvidan ó subalternizan cuando menos la importancia de los anteriores argumentos, para estrechar necesariamente su raciocinio en la constitución y organismo

de un tribunal de derecho radicalmente viciado por el criterio mixto de prueba tasada y evidencia moral, que mutuamente se repelen.

ni

Máxima profundamente grabada en la memoria y en el corazón de todo magistrado es aquella que dice: «Vale más que se salven cien culpables „antes que perezca un inocente.» Todos los pueblos tienen triste tradición histórica de errores judiciales que han llevado al cadalso á inocentes. Varía el nombre de la víctima del error, pero el error es idéntico, y en todas partes han incurrido en él magistrados cuya educación científica era indudable, la pericia del juzgar perfeccionada con la práctica, adquirido el golpe de vista necesario para distinguir al inocente del culpable, la prueba de la semiprueba y del indicio; que sabían imponer pena proporcional al delito; que no estaban expuestos á los errores que por carencia de tales aptitudes pueden imputarse á los jurados. Si cuando se trata de un error irreparable por la naturaleza de la pena, cada país aporta triste contingente de víctimas, no será aserción imprudente suponer que habrán sido más numerosos los casos en que se haj'an impuesto á inocentes penas inmerecidas , de más ó menos larga duración. Si esto es cierto, ¿qué aplicación se ha dado á aquella máxima formulada como remordimiento de los errores cometidos?

Incurrirán también en error los tribunales en que intervengan jurados. Esto es innegable por la flaqueza de nuestra razón individual y colectiva; pero precisamente el defecto que se achaca al Jurado no es la severidad, sino la lenidad, ó cuando menos la indulgencia; y véase cómo el cargo que se dirige al Jurado, conviértese en demostración de que los errores judiciales no pueden por su medio traer las consecuencias funestas, acaecidas en tribunales exclusivamente compuestos de magistrados.

Y esa lenidad ó indulgencia podrá en un momento dado

causar la explosión del sentimiento público contra el Jurado como institución; pero á poco que se reflexione el desprestigio que caiga sobre la agrupación accidental de ciudadanos que constituyeron el tribunal de un día, no causa ni con mucho el horror y el espanto de un tribunal permanente que haya errado en el opuesto sentido. La flojedad, la tibieza, la impunidad, tendrán acaso reproducción frecuente en delitos de opinión, en causas políticas, de suyo sometidas á hechos circunstanciales; pero aun en este caso, vale más, muchísimo más, la impunidad del Jurado que la severidad de los magistrados, puestos en sospecha de doblegarse á las imposiciones del Poder. Y el argumento de la indulgencia del Jurado en tal género de acusaciones, no está justificado por la historia del pueblo inglés, donde más arraigo cuenta tal institución, pues los siglos XVII y XVIII registran deplorables ejemplos, no ya de indulgencia, sino de crueldad en los fallos pronunciados por el fanatismo, ó por la presión ejercida de arriba ó de abajo.

Pero hay un aspecto de la cuestión de impunidad que no debe echarse en olvido: así como el Tribunal Supremo forma jurisprudencia sobre los puntos no resueltos por la legislación existente, el Jurado, con fallos absolutorios acerca de cuestiones terminantemente señaladas en las leyes, indica nuevos derroteros que hay que tomar en la delincuencia y en la penalidad, cuando el legislador anda remiso para adaptarlas á las nuevas costumbres, mayor cultura, y hasta á los nuevos extravíos que la criminalidad manifiesta. La legislación de Partida, civilizadora en el siglo XIII, aparecía bárbara en el XVIII; y por ello el prudente arbitrio judicial, legislando indirectamente, se sobrepuso á la atrocidad de la ley, no tanto que deje yo de recordar haber vivido en tiempos que se descuartizaban los miembros de un ajusticiado, y ver en jaula de hierro la cabeza inseputa de un facineroso; pero es lo cierto que la pena había perdido por costumbre gran parte de la ferocidad del siglo en que fué dictada. Pues lo que en principio era funesto, erigiendo la arbitrariedad judicial en sistema para corregir por los resultados la deficiencia legislativa, ¿por qué ha de constituir capí-

tulo de cargos contra el Jurado? El marido, el padre ó el hermano que lava en sangre la honra de su casa manchada por el amante de la adúltera, de la hija ó de la hermana; la mujer que hiere ó mata á la concubina que le roba el amor del marido y arruina á los hijos, siempre serán indulgentemente tratados por el Jurado, hasta declarar su inocencia; mientras que un tribunal de derecho, aun admitiendo todas las circunstancias atenuantes imaginables, no podrá eximirles de responsabilidad, ínterin así no se estampe en el Código, y es muy difícil que ningún legislador, sin exponer á la sociedad á graves contingencias, inscriba en ellos semejante exención. De aquí la importancia de la función social del Jurado que, sin desprestigio de la ley ni de la magistratura, releva á una y otra de la pesadumbre de una aplicación violenta de la ley, ó repugnante á las costumbres, con la declaración de inculpabilidad cuando los hechos se combinan de tal suerte que demuestran la verdad formulada por el Derecho romano al decir: *summum jus summa injuria*.

IV

No fué objeto del interrogatorio remitido por el Sr. Ministro de Gracia y Justicia á la Academia el sustituir el juicio por jurados por el oral y público ante magistrados de derecho, naciendo de aquel orden de ideas una serie de preguntas, ahora ociosas, que no requieren contestación. Por ello considero más oportuno tratar la cuestión del juicio oral y público.

Hay unánime acuerdo en la desaparición de lo existente. Muchos convienen en la introducción del juicio oral y público como procedimiento definitivo, y algunos como transición ó preparación para el Jurado. He afirmado que semejante juicio tiene todos los inconvenientes que se atribuyen al Jurado, y ninguna de sus ventajas. No hay que traer ejemplos de extrañas tierras. Aquí en la Corte, por más de veinte años ha existido la Sala cuarta de la Audiencia con juicio oral y público, bajo el cuidado é inspección directa del Poder central, intere-

sado en hacerlo prosperar, escogiendo el personal más distinguido de la magistratura, y á pesar de la ilustración, de la inteligencia y de la buena voluntad de los jueces, no floreció el juicio oral y público. Como hecho personal y fehaciente, puedo asegurar que patrocinando á un íntimo amigo de la infancia, cuya honradez era intachable, acusado de encubridor de cupones vendidos, sustraídos al legítimo dueño, vio pesar sobre sí tan infamante nota, en un sumario que duró seis años en aquella Sala creada, para dar rápida solución á los asuntos correccionales. Ciertó que instruido el proceso con anterioridad á la ley de Enjuiciamiento criminal, no existía un cuerpo completo de doctrina para la formación del sumario. Ciertó también que aquella creación no estaba dotada de todos los medios materiales y los fondos suficientes para la eficacia de sus procedimientos; pero el mal interno que le hizo sucumbir era el de su propia naturaleza; el carácter mixto del fallo exigido al magistrado, que debe juzgar según lo alegado y probado unas veces, y otras sobreponiéndose el convencimiento y el criterio racional, pugnando abiertamente con la prueba. Pues este mal necesariamente se reproducirá con creces, extendido á toda la Península. Pero hay otro obstáculo más difícil de vencer. Todas las resistencias, que no fueron pocas, al plantearse el Jurado, para que desempeñasen tal función los llamados á ejercerla, no equivalen á las opuestas por los citados como testigos. Sé muy bien que es mal añejo y que se necesita un espacio de tiempo crecido para educar las nuevas generaciones é inspirarles confianza en los tribunales, tan grande como es hoy el desvío y el temor que les causan; pero entretanto que tal educación se haya formado, muy lejana todavía para que ninguno de los hoy vivientes en España tenga la fortuna de gozarla, el juicio oral y público tropezará con esa dificultad insuperable, y esta causa de periclitación concurrirá con la anteriormente apuntada para desacreditar el nuevo ensayo. Ni la creación de 49 Salas para otras tantas provincias, producirá la aproximación necesaria al teatro de trágicos sucesos, porque la extensión territorial de algunas será motivo muy bastante para sustraerse los

testigos al llamamiento de la autoridad y á la imposición de castigo por su ausencia. Ese obstáculo de la prueba testifical existió y existirá para el Jurado; pero si no subsanado, fué en menor grado sentido por dos fenómenos que pasaron sin notarse y que aparecerán ahora por la ley del contraste. El tribunal del Jurado no se constituía exclusivamente en la capital de la provincia, sino que iba á funcionar en los distritos donde acontecían los hechos punibles, y era menor el gravamen de traslación impuesto á los testigos. Eludieron muchos de éstos el deber social que la ley les impone, y que ahora eluden en mayor escala; pero los que mal su grado ejercieron las funciones de jurado, ciaban su voto para el veredicto con pleno conocimiento de los sucesos que no hubiesen declarado como testigos, y que como jurados sorprendían por lo atinados, aun á los más prevenidos contra tal institución.

En opinión del que suscribe, el juicio oral y público como organismo permanente no prevalecerá, por el vicio ingénito de su constitución, ni puede aceptarse como educación preparatoria y transición al establecimiento del Jurado: por ello cree que siendo unánime el acuerdo para que desaparezca lo existente, no hay otro camino que seguir sino la adopción pura y franca del Jurado. Pero sea cual fuere lo que resuelva el Poder legislativo, hay que dotar el presupuesto de la administración de justicia con cantidad suficiente, no sólo para remunerar á los jueces, sino también á los jurados, á los curiales y á los testigos, sin contar con la construcción de edificios donde la justicia pueda administrarse con el decoro y dignidad que exige, y que tanto influye en el prestigio de las instituciones, cual la doctrina del sacerdote impone más recogimiento y más respeto desde el pulpito de nuestras severas catedrales, que pronunciada en una churrigueresca, blanca y dorada capilla de monjas. Téngase en cuenta que el vigente presupuesto de gastos del Estado asciende á 792 millones de pesetas, y para la administración de justicia sólo están destinados *nueve* millones, ó sea el 1'14 por 100 del presupuesto. Sea cual fuere el concepto que del Estado se forme, limitado ó absorbente, modesto como la

República de San Marino, grandioso como el Imperio moscovita, es segura y unánime la idea de que la función primera y más preeminente, si no la única, es la de la justicia y el derecho. Sin embargo, tan trocadas andan las ideas y los hechos en nuestra España, que está subalternizada la administración de justicia hasta el punto de traducirse en la cifra de 1 por 100 del total de los servicios públicos. Con sólo doblar la suma, tendrían remedio muchos males, aun continuando la organización actual; y si esto no se hace, establézcase el juicio oral, el Jurado ó la invención más peregrina todavía, no alcanzada en país alguno, y caerá en el más completo descrédito, si no se plantea con todos los medios pertinentes y los recursos necesarios para que no se atribuya á defecto de la institución lo que proceda de carencia de dotación para plantearla y desarrollarla con probabilidad de éxito. Si lo que se invierte en cosas voluptuarias en nuestro presupuesto, y hasta en cosas útiles, se aplicase á la más necesaria y apremiante, cual es la justicia; la paz y prosperidad que de ella nacen, darían abundante fruto para gastar en todo lo que es secundario ante lo fundamental, y no acontecería que invertidos los términos en todo lo que va de siglo, no podemos dejar de obtener los resultados naturales de semejante inversión, á saber, que la justicia en España es lo que se pide primero, lo que todos huyen y lo que peor se paga.

Tal es, señores académicos y estimados colegas, la sincera expresión de mi pensamiento en materia tan grave, de suyo opinable, de resolución lejana y que he creído deber consignar, no como nota discordante, sino como elemento de discusión siempre conveniente, aunque no produzca otro resultado que el de aquilatar y meditar de nuevo una idea bajo puntos de vista distintos, y darles el brillo y el pulimento que produce el roce con ideas opuestas, bien así como adquiere el diamante brillo en sus facetas con el polvo de la propia piedra.

Madrid 4 de Abril de 1882. — LAUREANO FIGUEROLA.