

**INCIDENCIAS EN LA TRAYECTORIA
DE LA COMISIÓN GENERAL PENAL DE CODIFICACIÓN (1858-1863).
LA ACTUACIÓN DEL MINISTRO
FERNÁNDEZ NEGRETE Y SUS CONSECUENCIAS**

Por el Dr. JUAN CARLOS MONTERDE GARCÍA
Doctor en Derecho por la Universidad de Extremadura

Resumen

Este artículo aborda las incidencias en la Sección Penal de la Comisión General de Codificación entre 1858 y 1863, etapa en la que nuestro incipiente Estado liberal pedía con urgencia una nueva organización judicial, el cambio de su normativa criminal y la creación de un procedimiento penal. Junto a la Comisión, el Ministro Fernández Negrete fue uno de los principales defensores de la reforma de la justicia criminal española. En los trabajos de ambos se basaron las Leyes Orgánica del Poder Judicial de 1870 y Provisional de Enjuiciamiento Criminal de 1872, y el Código Penal de 1870.

Abstract

This article approaches the incidences in the Penal Section of the General Commission of Code between 1858 and 1863, stage in which our incipient liberal State requested with urgency a new judicial organization, its normative criminal's change and the creation of a penal procedure. Next to the Commission, the Minister Fernández Negrete was one of the main defenders of the reformation of the Spanish criminal justice. In the works of both the Organic Laws of the Judicial Power of 1870 were based and Provisional of Criminal Prosecution of 1872, and the Penal Code of 1870.

SUMARIO

- I. A MODO DE INTRODUCCIÓN: SOBRE LA COMISIÓN GENERAL PENAL DE CODIFICACIÓN
- II. TRABAJOS DE LA COMISIÓN DE CÓDIGOS SOBRE LA REFORMA PROCESAL PENAL (1857-1858)
- III. INCIDENTES EN LA COMISIÓN PENAL DE CÓDIGOS ENTRE 1858 Y 1863. LA ACTUACIÓN DEL MINISTRO FERNÁNDEZ NEGRETE
- IV. CONSECUENCIAS DE LA LABOR DE LA COMISIÓN PENAL DE CÓDIGOS DE 1858-1863
- V. UN EPÍLOGO

ABREVIATURAS

A.C.G.C.	Archivo de la Comisión General de Codificación
D.S.C.	Diario de las Sesiones de Cortes
D.S.C.C.	Diario de Sesiones de las Cortes Constituyentes

I. A MODO DE INTRODUCCIÓN: SOBRE LA COMISIÓN GENERAL PENAL DE CODIFICACIÓN

Entre finales del siglo XVIII y principios del XIX Europa conoció otro modelo de organización política y jurídica –patrocinado por la clase burguesa– que sustituyó al vigente en el Antiguo Régimen. Uno de los pilares en los que se basaron estos nuevos presupuestos sería la Ilustración. En tal movimiento, defensor del poder de la razón humana, se inscribieron los planteamientos de la Escuela racionalista del Derecho Natural. Dicha corriente sentaría las bases para la promulgación de los Códigos continentales decimonónicos que completaron la articulación jurídica de los nacientes Estados liberales. Estos cuerpos de leyes, que consistían en una serie de normas ordenadas, unificadas y racionalizadas, reemplazaron las recopilaciones del sistema de la Recepción.

Ya a mediados del siglo XVIII hubo tímidos intentos de aunar de modo inteligente la copiosa legislación en materia penal. Recuérdense por ejemplo las peticiones de Zenón de Somodevilla y Bengoechea, *Marqués de la Ensenada*, a Fernando VI, o la consulta de Carlos III al Consejo de Castilla. Pero la urgencia de codificar la reforma criminal no se estimó hasta las Cortes de Cádiz. Magdalena Rodríguez¹ apunta que fue a partir de esta época cuando el Derecho Penal empezó a aparecer estrechamente relacionado con la Administración, y de ahí que reflejara los cambios derivados de la alternancia en el poder de las distintas ideologías. Por ello, no resulta extraño que fuese en la Constitución de 1812 en la que se establecieran los principios doctrinales básicos de la concepción liberal del Estado, y, en concreto, de la organización judicial. En el primer caso, tales criterios se basaban en la separación de poderes y respecto al segundo, en la unificación de jurisdicciones. Estos elementos dista-

¹ M. Rodríguez Gil, «El Diario de Sesiones: un “prisma” de la codificación penal en las Cortes del XIX», en E. Fuentes Ganzo y J. L. Martín (dirs.), *De las Cortes históricas a los Parlamentos Odemocráticos. Castilla y León. Siglos XII-XXI*, Actas del Congreso Científico sobre el VIII Centenario de las Cortes de Benavente (21-25 de octubre de 2002), Dykinson, Madrid, 2003, págs. 414-415.

ban sustancialmente de la compleja y arbitraria trama judicial del sistema anterior.

Dicha necesidad de reforma criminal fue posiblemente fomentada por las observaciones de nuestros pensadores penalistas de la Ilustración, entre ellos el ribereño Meléndez Valdés. Estos últimos, conscientes de la situación de nuestra organización judicial y leyes criminales, concluyeron que la parte del Derecho español más incompleta y defectuosa era la penal.

El retorno del Fernando VII y con él del absolutismo en 1814 interrumpió el desarrollo del proceso codificador hasta el advenimiento del *Trienio liberal*. Así, el 9 de julio de 1822 se promulgó nuestro primer Código Penal, redactado por el doceañista emeritense José María Calatrava, entre otros.

La vigencia de este Código es, sin embargo, objeto de discusión por la doctrina. Frente al juicio negativo de Alonso y Alonso², Antón Oneca³ se pronunció en sentido afirmativo al sostener que no había encontrado en la Colección de Decretos de Cortes extraordinarias (desde el 3 de octubre de 1822 al 19 de febrero de 1823) y Diario de las Sesiones de Cortes (23 de abril-19 de septiembre de 1823) ningún acuerdo relativo a la suspensión de la entrada en vigor de la norma. Más tarde, Fiestas Loza⁴ defendió también la vigencia del mismo, alegando que tras la segunda restauración absolutista, el *Rey Deseado* declaró en la Real Cédula de 5 de febrero de 1824 la nulidad y carencia de valor y efectos concretos de los pleitos sustanciados en los Juzgados civiles y ordinarios, conforme al denominado *Código Penal*.

Estuviera o no vigente la norma de 1822, lo cierto es que hasta 1848 (*Década moderada*) no apareció un segundo Código en la materia, en cuya elaboración tuvieron gran peso Joaquín Francisco Pacheco o Manuel de Seijas Lozano, entre otros. Esta fuente debe entenderse en el marco de la Constitución de 1845, y disponía de mayor técnica y menos reminiscencias pasadas que su precedente de 1822. Su aprobación en la época de las revoluciones proletarias europeas de 1848 ayuda a entender como una de sus características más destacadas fue la dureza empleada por el entonces Gobierno Narváez para castigar a los autores de delitos políticos. La defensa del orden público determinó así en este cuerpo la aplicación inflexible de las penas señaladas.

Para facilitar la andadura inicial del citado Código, el Ministro de Gracia y Justicia, Lorenzo Arrazola, dictó las Leyes de autorización para ponerlo en planta y Provisional para su aplicación, ambas fechadas el 19 de marzo de

² J. M. Alonso y Alonso, «De la vigencia y aplicación del Código Penal de 1822», en *Revista de la Escuela de Estudios Penitenciarios*, n.º 11, febrero de 1946, pág. 15.

³ J. Antón Oneca, «Historia del Código Penal de 1822», en *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, tomo XVIII, fascículo I, enero-abril de 1965, págs. 274-275.

⁴ A. Fiestas Loza, *Los delitos políticos (1808-1936)*, con prólogo de F. Tomás y Valiente, Salamanca, 1977, pág. 87.

1848. Con esta medida, el Ejecutivo se proponía corregir en el plazo de tres años los posibles defectos de dicho instrumento, solicitando por ello informes a los Tribunales, Academias, publicistas, o Colegios de Abogados del país. Estos documentos sirvieron para la edición rectificada de la versión de 1848, operada por Decretos de 8 y 9 de junio de 1850. Estas disposiciones versaban sobre la modificación de las reglas de aplicación de la citada Ley Provisional, y aprobador del Texto Refundido del Código Penal y la norma provisional para su ejecución, respectivamente. La última de ellas obtuvo fuerza de Ley por Real Decreto de 30 de junio siguiente, siendo uno de sus motores principales José Castro y Orozco, *Marqués de Gerona*. Dicha fuente rigió hasta el *Sexenio democrático*, período en el que debió adaptarse el Código narvaísta a los principios liberales de la nueva Constitución de 1869.

La reforma penal de 1850, marcadamente conservadora y ciertamente autoritaria, no logró sin embargo los resultados esperados. Por ello fue rechazada en los mencionados informes, cuya petición ya evidenciaba la falta de un Código de Procedimiento Criminal en nuestro ordenamiento.

Esta necesidad de una nueva normativa penal demandó la intervención de un órgano técnico que se encargara de analizarla y elaborarla. Ésta es la razón por la que el Ministro de Gracia y Justicia, Cirilo Álvarez Martínez, encomendara en el Real Decreto de 1 de octubre de 1856 a la Comisión General de Codificación la mutación del Código Penal de 1848 o la redacción de una Ley de Procedimiento Criminal.

El éxito de esta prestigiosa institución, establecida en 1843, venía avalado por la confección del Código narvaísta de 1848, el *proyecto de García Goyena* de 1851, o la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, entre otros méritos. Bajo la presidencia de Manuel Cortina Arenzana, componían dicha Comisión a fecha 1 de octubre de 1856 los Vocales Pascual Bayarri, Pedro Gómez de la Serna, Juan Manuel González Acevedo, José de Ibarra, Manuel de Seijas Lozano, y Pedro José Pidal. Por renuncia de este último, fue designado en su lugar el 24 de octubre siguiente Manuel García Gallardo, y en el mismo día Francisco de Cárdenas ocupó la vacante dejada por De Seijas, que pasó a dirigir el Ministerio de Gracia y Justicia. Como Secretario se nombró a Ignacio Miquel y Percebet.

Con esta decisión, el Ministro Álvarez continuaba las medidas emprendidas por uno de sus antecesores en el cargo, el mencionado *Marqués de Gerona*, en la Real Orden de 14 de octubre de 1853. En ella este último planteaba como plan de trabajo para la Comisión la discusión de los Códigos de procedimiento civil y criminal, la revisión final de la Ley Orgánica de Tribunales, y la exposición de las reformas en los Códigos Civil y Penal, en vistas de los informes solicitados a las Audiencias o Colegios de Abogados. Para cumplir las indicaciones del político granadino, la Comisión acordó dividirse en cuatro Secciones: preparatorias de los Códigos Civil, Penal, de procedimientos civiles, y de procedimientos criminales.

Sin embargo, esta segmentación no era nueva dentro del órgano colegiado, pues tal distribución se encontraba ya en la primitiva Comisión de 1843. No obstante, la nueva Comisión de 1846, formada con la misión de concluir los Códigos pendientes, se dividió solamente en dos Secciones, que se ocuparon de los procedimientos civil y penal, y del Código Civil.

Los inconvenientes de las Comisiones precedentes impulsaron a Cirilo Álvarez a proponer cambios en esta corporación a principios del otoño de 1856. Entre los defectos de aquellas, el Ministro apuntaba su excesivo número de Vocales y las consiguientes dificultades para reunirse, así como la extensión de las discusiones que prolongaban la duración de los trabajos sin lograr la coherencia y unidad apetecibles. Por estos motivos, el titular de la cartera de Gracia y Justicia estimó pertinente la creación de otra Comisión con pocos jurisconsultos, entendidos, experimentados y ajenos a bandos políticos. A su juicio, éstos debían trabajar con sujeción a un método que considerara los avances científicos, tradiciones, costumbres y estado de nuestra Hacienda. De ahí que se suprimiera la Comisión creada por Real Decreto de 11 de septiembre de 1854 y se estableciera una nueva, integrada por siete Vocales, así como por un Secretario retribuido y sin voto. Como misiones se le asignó a esta última la confección de los proyectos de Ley de organización de Tribunales y reforma del Código Civil, amén de los citados borradores de procedimiento criminal y modificador del Código Penal de 1848.

II. TRABAJOS DE LA COMISIÓN DE CÓDIGOS SOBRE LA REFORMA PROCESAL PENAL (1857-1858)

En particular, el encomendado proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal fue abordado por la Comisión General de Códigos con mayor o menor asiduidad, aunque siempre dependiendo de las preferencias legislativas de los diferentes Ministros de Gracia y Justicia. El 3 de enero de 1857 se comenzó a estudiar y confeccionar el futuro texto, basándose en el de su antiguo Vocal, Manuel Ortiz de Zúñiga (1849-1854)⁵. Por ello, en las primeras sesiones se discutieron los artículos de este último proyecto.

Desde el principio, se acordó titular a dichos trabajos como Ley de Enjuiciamiento Penal, adaptándolos en lo posible a la norma procesal civil de 1855. Aquel proyecto contenía una parte primera (Disposiciones preliminares); segunda (Sumario); tercera (Plenario), y cuarta (Juicios especiales).

El 14 de mayo de 1857 Cortina elevó al Ministro De Seijas un proyecto de Ley que solicitaba a las Cortes autorización para formar y publicar una Ley de Enjuiciamiento Criminal con sujeción a cinco bases. Éstas se concretaban en la rapidez y escaso coste de la Administración de Justicia; determinación

⁵ A su vez, este proyecto de Ortiz de Zúñiga se inspiró en otro anterior del también Vocal José de la Peña y Aguayo (1844) y, de igual manera, en el Código Procesal de Dos Sicilias (1819).

de la competencia de Juzgados y Tribunales; supresión de la tercera instancia; establecimiento del recurso de casación; y la extensión de la norma a todos los Juzgados y Tribunales que carecieran de procedimiento autorizado por Ley especial. Isabel II sancionó el 22 de mayo siguiente el correspondiente Decreto, permitiendo al Ministro citado que presentara el mismo en las Cámaras parlamentarias. Dictaminado favorablemente por la Comisión del Congreso de los Diputados⁶, el proyecto pasó al Senado, pero el relevo de Narváez en la presidencia del Gobierno el 15 de octubre siguiente evitó que continuara su tramitación.

Una vez reanudados los debates de la Comisión en la materia, resultaron un total de veintisiete Títulos, repartidos entre quinientos cincuenta artículos aproximadamente. La redacción de estos apartados se distribuyó entre los Comisionados de la siguiente manera:

- Manuel Cortina: defensa por pobre o costas del juicio, responsabilidad subsidiaria, parte general, disposiciones generales, sobreseimiento, calificación del sumario, ejecución de sentencia, juicios de faltas e injurias, y recurso de casación.
- Francisco de Cárdenas: pesquisas y averiguación de los delitos y faltas, acciones penales, y extradición.
- Pedro Gómez de la Serna: fuero competente, excepciones, y cuestiones de competencia.
- Juan Manuel González Acevedo: prescripción, querrela y comprobación del delito, examen de testigos y declaraciones de los procesados, prisión preventiva y soltura de los procesados, y fianzas y embargos.
- José de Ibarra: conciliación.
- Pascual Bayarri: recusaciones.

Por mandato del Gobierno de Istúriz, la Comisión tuvo que interrumpir parcialmente estos trabajos para dedicarse con preferencia a la reforma del Código Penal, entre otras cuestiones. Por este motivo, el nuevo Ministro Fernández de la Hoz⁷, defensor de la cuestión codificadora, recabó del órgano colegiado,

⁶ Dicha Comisión estaba integrada por Luis González Bravo (Presidente), Antonio Benavides, Antero de Echarrí, Francisco María de Castilla, José Díaz Martín y Julián Gómez Inguanzo (Secretario). *Vid.*, D.S.C. (Congreso de los Diputados), Legislatura de 1857, Apéndice quinto al n.º 53, sesión de 9 de julio de 1857.

⁷ Ante la confusión de preceptos vigentes y la carencia de textos jurídicos sobre el proceso penal, este abogado madrileño elaboró a principios de los años cuarenta un proyecto de procedimiento criminal, de quinientos trece artículos y dieciséis títulos. El preliminar y los cuatro siguientes trataban de los órganos judiciales y sus atribuciones, mientras el resto se dedicaba al proceso penal: personas facultadas para promover causas criminales; juicios verbales y de conciliación; sustanciación de casos penales; procedimiento especial; derechos devengados en primera instancia; sustanciación de la segunda instancia; terceras instancias; trámites en causas instruidas ante las Audiencias y el Tribunal Supremo; ejecución de sentencias y diligencias en supuestos de asilo. *Vid.*,

por Real Orden de 3 de febrero de 1858, un proyecto de Ley que adoptase las reformas y mejoras que debían introducirse en el Código Penal, *recomendadas por la experiencia y apoyadas en los datos y luces suministrados por los Tribunales y demás corporaciones consultadas*⁸. Esta medida se había encargado por Real Orden de 15 de agosto de 1855⁹.

La ardua tarea que requería la consulta de los dictámenes de estos organismos impulsó a la Comisión a solicitar al Gobierno auxiliares que extractaran todo lo informado. Para tales cargos, S.M. nombró, con un sueldo anual de ocho mil reales, a los abogados Manuel García Herreros y Juan Ramón García Flórez¹⁰. Ambos letrados resumieron, bajo la dirección del Vocal Pedro Gómez de la Serna, no sólo las observaciones e informes remitidos por las Audiencias, fiscales y Colegios de Abogados, sino también las opiniones de los comentaristas del Código Penal y otros trabajos que habían juzgado o criticado la reforma de esta última disposición. Poco después, se encargó al menorquín la preparación de los trabajos sobre la reforma del Código narvaísta¹¹. De estas tareas resultó, en opinión de Núñez Barbero¹², la Parte General del futuro Código de 1870.

III. INCIDENTES EN LA COMISIÓN PENAL DE CÓDIGOS ENTRE 1858 Y 1863. LA ACTUACIÓN DEL MINISTRO FERNÁNDEZ NEGRETE

La Comisión seguía ocupada en el proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal cuando el 30 de junio de 1858 comenzó el *Gobierno largo* de la *Unión Liberal*. En dicho Gabinete, Santiago Fernández Negrete fue designado titular de la cartera de Gracia y Justicia. Este abogado asturiano, considerado por Lasso Gaité¹³ como uno de los más estables y eficaces Ministros que rigieron la Justicia española en el siglo XIX, es recordado en la historia de nuestro Derecho por

Código de procedimientos criminales: redactado con arreglo a la legislación vigente, Imprenta y Fundición de Don Eusebio Aguado, Madrid, 1843.

⁸ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1858 y 1859 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, I, Acta n.º 5 (6 de febrero de 1858).

⁹ Estos informes sobre la reforma del Código Penal se remitieron en 1853. Tres Magistrados de la Audiencia de Madrid se encargaron de examinarlos, emitieron dictamen y presentaron a la vez un proyecto de reforma, ordenándose a la Comisión que estudiara este trabajo y propusiera su aprobación.

¹⁰ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1858 y 1859 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, I, Acta n.º 9 (27 de febrero de 1858).

¹¹ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1858 y 1859 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, I, Acta n.º 23 (8 de mayo de 1858).

¹² R. Núñez Barbero, *La reforma penal de 1870*, Secretariado de Publicaciones e Intercambio Científico de la Universidad de Salamanca, Salamanca, 1969, pág. 18.

¹³ J. F. Lasso Gaité, *Crónica de la codificación española*, 5: «Codificación penal», vol. I, Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia, Comisión General de Codificación, Centro de Publicaciones, Madrid, 1970, pág. 388.

haber refrendado las Leyes Hipotecarias de 1861 y Orgánica del Notariado de 1862, entre otros méritos.

Este último hubo de solventar nada más acceder a su puesto un difícil escollo. El fallecimiento de Ignacio Miquel, acaecido en Villajoyosa el 2 de junio de 1858, llevó al Ministro conservador Fernández de la Hoz a llamar a su correligionario José María de Antequera para la Secretaría de la Comisión, en virtud de la Real Orden de 20 de junio de 1858. Dicha medida forzó las dimisiones del Presidente Cortina (23 de junio de 1858) y los Vocales de la Comisión (26 de junio de 1858), pues éstos eran partidarios del nombramiento de Alejandro Díaz Zafra¹⁴. Por Real Orden de 29 de abril de 1858, éste había sido nombrado sustituto interino durante la enfermedad de Miquel, a propuesta del órgano citado¹⁵. El incidente se solucionó cuando De Antequera puso su cargo a disposición del Gobierno el 4 de julio de 1858. De esta forma, el Ejecutivo unionista pudo designar como Secretario a Díaz Zafra, mediante Real Orden de 23 de agosto de 1858. Según el Acta de 14 de septiembre de 1858¹⁶, conocemos también que S. M. Isabel II decidió reponer en su puesto a los Comisionados dimisionarios, quienes continuaron poco tiempo después sus trabajos sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Pero éste no fue el único incidente que tuvo Negrete con la Comisión. En junio de 1860 se produjo un suceso parecido al de 1858, cuando el Ministro decidió establecer en aquella institución el cargo de ponente con sueldo. Por este motivo, renunciaron a su puesto todos los miembros del órgano, justificando su comportamiento en el hecho de que llevaban mucho tiempo actuando sin retribución y que se sentían honrados por el trabajo que desempeñaban. Asimismo, consideraban innecesaria la creación de tal plaza, al existir ya un ponente al frente de cada proyecto¹⁷. Desconocemos la causa real que llevó a Don Santiago a tomar aquella medida. Pero constando en el Acta de 11 de junio de 1860¹⁸ la satisfacción que le produjo la buena marcha de los trabajos de la Comisión, puede adivinarse que intentaba potenciarlos mediante un aliciente económico, quizás al estimarlos concluidos con cierta tardanza. Ésta podría ser la explicación por la que Cortina manifestara el 24 de septiembre de 1860 su deseo de

¹⁴ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1858 y 1859 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, I, Acta n.º 28 (4 de junio de 1858).

¹⁵ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1858 y 1859 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, I, Acta n.º 17 (7 de abril de 1858).

¹⁶ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1858 y 1859 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, I, Acta n.º 29 (14 de septiembre de 1858).

¹⁷ A.C.G.C., Legajo 1, Carpeta 17, Documento 3.

¹⁸ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1859 a 1863 y 1864 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, II, Acta n.º 109 (11 de junio de 1860).

dar un fuerte impulso a la formación del proyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal¹⁹.

No obstante, puede decirse que las relaciones entre la Comisión y el asturiano fueron generalmente fluidas. Así se demuestra cuando aquella decidió el 28 de septiembre de 1859 dirigir una comunicación a este político en demanda de datos para dilucidar si debía establecerse el recurso de casación en vía criminal²⁰. Este interrogante se había planteado en el debate del Título *Disposiciones Generales* (redactado por Cortina) que tuvo lugar entre septiembre y octubre de 1858. En este bloque se abordaban las reglas comunes a todos los juicios, entre ellas la comparecencia personal en los procesos verbales o mediante poder otorgado al procurador ante el escribano de la causa. Además, englobaba otras disposiciones, como la prórroga de términos, diligencias de prueba, Ministros ponentes para examinar causas, publicidad de vistas, correcciones disciplinarias, o manera de redactar las sentencias²¹.

La Comisión reiteró dicha consulta en un proyecto especial que, referido por Lasso²², elevó al Gobierno el 9 de febrero de 1860. En éste, Cortina informaba al Ministro de Gracia y Justicia de la polémica suscitada entre los Comisionados acerca de la admisión del recurso de casación en todas las causas, sobre todo en la penal. Parece que por su respuesta, Negrete era partidario de su inclusión en el procedimiento criminal, al contestar que el art. 28 del Código Penal daba por supuesto tal recurso.

La incertidumbre del órgano en cuanto a la resolución de este dilema surgió del análisis sobre la conveniencia de establecer una Sala de Admisión que examinara previamente el citado recurso antes de tramitarse en el Tribunal Supremo. Posiblemente, esta cuestión fuese, junto a la recomposición de esta última instancia judicial, una de las que más trabajo ocupara a la Comisión. Un informe que ésta remitió al Ejecutivo el 2 de marzo de 1862 sobre la materia, fue sin embargo criticado por la Sala de Gobierno y el fiscal del Alto Tribunal, que proponían como remedio crear dos Salas de casación civil, con reparto del tema sobre el que versara el asunto; o bien limitar de algún modo las decisiones recurribles. La Comisión rechazó tal argumento, proponiendo al respecto

¹⁹ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1859 a 1863 y 1864 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, II, Acta n.º 110 (24 de septiembre de 1860).

²⁰ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1859 a 1863 y 1864 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, II, Acta n.º 81 (28 de septiembre de 1859).

²¹ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1858 y 1859 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, I, Actas n.º 30 (21 de septiembre de 1858), 31 (28 de septiembre de 1858), 32 (5 de octubre de 1858) y 33 (12 de octubre de 1858).

²² J. F. Lasso Gaité, *Crónica de la codificación española*, 3: «Procedimiento penal», con prólogo de E. González Zapatero, Ministerio de Justicia, Comisión General de Codificación, Madrid, 1970, pág. 143.

un mayor número de Ministros y el establecimiento de la mencionada Sala de Admisión, afín a la *Chambre de requetes* de la *Cour de Cassation* de Francia.

El Gobierno unionista se posicionó en favor del proyecto de esta última, ya que su Ministro de Gracia y Justicia lo presentó en las Cortes Generales el 5 de enero de 1863²³. Posiblemente, en esta decisión influyera el conocimiento que este jurista tenía de la multitud de recursos de casación que se habían interpuesto por entonces en la Sala Primera del Tribunal Supremo. No obstante, la crisis política del *Gabinete largo* y la disolución de las Cámaras parlamentarias impidieron su aprobación hasta la Legislatura siguiente.

Referíamos que la otra cuestión que más centró la atención de la Comisión fue la reestructuración del Tribunal Supremo, aspecto que debe entenderse incardinado en el proyecto de organización de Tribunales. Aquella pidió ayuda a Negrete en 1859, impulsada por las necesidades de mejora del servicio judicial. En esta solicitud demandaba documentos y datos estadísticos del Ministerio de Justicia sobre el número de penas aflictivas impuestas por las Audiencias, o de condenas en causas de penas correccionales y juicios de faltas en aquel año²⁴. En Real Orden de 25 de octubre de 1859 el Ministro le informó de la inexistencia de tales datos, pero asegurando que la Sección de Estadística Criminal del Ministerio (creada en julio anterior) le enviaría en 1860 los elementos imprescindibles para perfeccionar sus relevantes tareas²⁵.

No sorprende que esta nueva consulta se originara en un debate procesal, en esta ocasión, en la discusión del Título dedicado al *juicio de injurias*. Sintomáticamente, en este examen ya se había planteado la polémica inserción del recurso de casación en el orden penal, objeto de la citada petición de 28 de septiembre de 1859. El redactor de dicho Título, Cortina, juzgó, frente a De Cárdenas, la innecesidad de instituir este medio en el proceso de injurias, atendiendo a la sobrecarga de trabajo del Tribunal Supremo. Que la Comisión examinara en breve espacio de tiempo dicho bloque (en el que se aprobaron además la formulación escrita de la querrela, acto de conciliación, comparecencia verbal y ejecución de las pruebas o efectos de la falta de presentación ante el Juez) podrían ratificar las intenciones de su Presidente en simplificar este procedimiento²⁶.

²³ *Vid.*, D.S.C. (Congreso de los Diputados), Legislatura 1862-1863, Apéndice primero al n.º 11, sesión de 5 de enero de 1863.

²⁴ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1858 y 1859 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, I, Acta n.º 79 (30 de mayo de 1859).

²⁵ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1858 y 1859 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, I, Acta n.º 91 (7 de noviembre de 1859).

²⁶ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1859 a 1863 y 1864 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, II, Actas n.º 75 (16 de mayo de 1859), 76-77 (23 de mayo de 1859), 78 (26 de mayo de 1859) y 79 (30 de mayo de 1859).

Como podemos apreciar, las necesidades que la Comisión advertía en la práctica judicial aceleraron los preparativos para la confección de una norma de procedimiento en la materia, medida que el Ejecutivo ya le había encargado. El 8 de abril de 1861 De Cárdenas y García Gallardo propusieron al Gobierno de S. M. la urgente necesidad de formar una Ley de organización de Tribunales, clave para continuar los trabajos procesales penales. Quizás para suavizar la petición de estos Vocales, Manuel Cortina impugnó sus observaciones, alegando que ya se había avanzado en la elaboración de tal proyecto al aprobarse los supuestos generales de estructuración de los órganos judiciales²⁷.

Juzgamos acertada la puntualización de Juan Francisco Lasso²⁸ cuando afirmó que el principal impedimento para la modernización del procedimiento penal radicaba en aquella época en la penuria económica del Tesoro público. La elevada deuda que arrastraba el Estado español, empeñado en las *Guerras carlistas* y devastado por las continuas oleadas revolucionarias, había llevado una década antes al Presidente Bravo Murillo a proponer un proyecto de arreglo para la misma. A ello se sumó la compleja tarea de lograr la independencia del Poder Judicial, cuyas bases de racionalidad territorial, organización y funcionamiento (sustentadas en el esquema centralizador del Estado) se sentaron años antes. En este sentido, el Reglamento Provisional para la Administración de Justicia, de 26 de septiembre de 1835²⁹; o el Real Decreto de creación de las Presidencias de las Audiencias, de 9 de diciembre de 1843. Esta fuente se completó por otro Real Decreto de 4 de marzo de 1850, que disponía el desempeño de tal puesto en las Salas de Justicia señaladas por el Gobierno, relegando de esta forma a segundo plano el criterio de antigüedad. También, el Real Decreto de sistematización del gobierno de la organización judicial superior, de 5 de enero de 1844, conocido como *Adición al Reglamento del Tribunal Supremo y a las Ordenanzas para las Audiencias*; o el Reglamento de Juzgados de Primera Instancia, de 1 de mayo de 1844. Este último reguló la estructuración de la Administración de Justicia inferior con el establecimiento de departamentos o cuarteles en los Partidos judiciales, o la fijación de turnos en los Juzgados.

Pese a los años transcurridos desde su aprobación, un dato nos demuestra la solidez de la que gozaban años después las mencionadas bases. Así, en una comunicación del Subsecretario del Ministerio de Gracia y Justicia se daba cuenta a la Comisión de que en la reforma del Código Penal se observara la

²⁷ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1859 a 1863 y 1864 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, II, Acta n.º 144 (8 de abril de 1861).

²⁸ J. F. Lasso Gaité, *Crónica de la codificación española*, 3: «Procedimiento penal», *op. cit.*, pág. 195.

²⁹ Esta fuente crucial instauraba un nuevo orden procedimental, aunque sin alterar su índole esencialmente *inquisitiva*. En ella se establecía la publicidad en los juicios a partir de la confesión del inculgado.

Ordenanza y Reglamento de Presidios de 14 de abril de 1834, y 5 de septiembre de 1844, respectivamente³⁰.

Con todo, la elaboración de las futuras Leyes de arreglo de Tribunales y de Enjuiciamiento Criminal requería un difícil y prolongado análisis preparatorio. Ya en octubre de 1862 el Presidente Cortina comunicaba al Ministro Negrete la imposibilidad de concluir para la Legislatura siguiente ambos trabajos. Poco después, y mediante la Real Orden de 6 de noviembre siguiente, se acordó con el Gobierno la sumisión a las Cortes Generales de unas Bases, dejando al Ejecutivo y la Comisión la responsabilidad de redactar conforme a ellas los textos pertinentes.

Esta última institución lograba de esta manera la autorización para emprender la reforma de la organización judicial. Dicha cuestión se antojaba ya necesaria en vista de las deficiencias que se presentaban en los Juzgados. Se designó por esta razón como ponente al Vocal Pedro Gómez de la Serna, quien redactó una exposición previa y treinta y seis Bases, indicándose en la primera las razones que servían de justificación a las segundas.

No obstante, el *Gabinete largo* de O'Donnell no pudo ver culminadas dichas labores durante su mandato, extinguido a comienzos de 1863. Las Bases citadas, elevadas por la Comisión al nuevo Gobierno el 4 de abril de dicho año, fueron admitidas por Real Decreto de 26 de abril siguiente. En este instrumento se partió del principio de que la jurisdicción ordinaria o común debía ser en adelante la única competencia en todos los juicios civiles y criminales, excepto los atribuidos a las jurisdicciones eclesiásticas y militar o a los Tribunales de Comercio. Estos presupuestos constituyeron el sustrato del futuro Decreto de unificación de fueros, promulgado el 6 de diciembre de 1868, ya durante el *Sexenio democrático*.

IV. CONSECUENCIAS DE LA LABOR DE LA COMISIÓN PENAL DE CÓDIGOS DE 1858-1863

El nuevo Ministro del Gabinete Miraflores, Rafael Monares Cebrián, continuó algunas de las medidas criminales propuestas por su antecesor Fernández Negrete, llegando a materializar varias de ellas. Esta actitud responde probablemente a la cercanía ideológica de su equipo de Gobierno al partido de Leopoldo O'Donnell, puesto que aquel estaba compuesto en su mayoría por unionistas disidentes. De esta manera, el 10 de marzo de 1863 el político burgalés encargó a la Comisión que presentara un proyecto de Ley provisional sobre el establecimiento de la casación criminal, con las disposiciones necesarias para evitar la deficiencia en la casación civil. Estas labores implicaban la redacción de

³⁰ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1859 a 1863 y 1864 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, II, Acta n.º 129 (6 de diciembre de 1860).

tres trabajos: la reforma del Tribunal Supremo con dos Salas de Admisión; un proyecto de reforma de la casación civil, suprimiendo el trámite de admisión en las Audiencias; y otro proyecto provisional para introducir la casación en lo criminal.

Estas obras se corresponden con los proyectos que, en forma de Ley de Bases, presentó Monares al Senado el 6 de noviembre de 1863. Tales planes se concretan en las Leyes provisionales de organización y atribuciones del Tribunal Supremo; y de reforma de los recursos de casación civil y criminal, así como el relativo a la organización definitiva de Tribunales³¹. En el primer proyecto se dotaba al Tribunal Supremo de treinta y siete Magistrados, agrupados en cinco Salas: la de Admisión en lo civil y en lo criminal, y las otras tres de casación. El segundo incluía en la casación civil el trámite de admisión que correspondía a la Sala encargada del mismo en el Tribunal Supremo, y a la que con dicho fin se remitían los autos. Por último, en el tercero se establecía el recurso de casación en lo criminal, basándose en los mismos principios que la casación civil.

La Comisión de Códigos vio después recompensados sus esfuerzos cuando dichos proyectos se aprobaron por la Comisión dictaminadora del Senado. Pero éstos sólo se tradujeron en la Ley de 30 de abril de 1864, que dispuso la constitución en el Tribunal Supremo de dos Secciones en la Sala Primera (integrada por un Presidente y ocho Ministros), la cual conocía de los recursos de casación en el fondo. Por su parte, la Sala Segunda se encargaba de los demás asuntos atribuidos a la competencia de este organismo.

Además, Monares emitió otra de las instrucciones procesales del unionista Negrete al equipo de Cortina. Por Real Orden de 16 de mayo de 1863, estableció una Comisión mixta que propusiera las medidas que debían preceder al planteamiento de las Bases presentadas por la Comisión de Códigos para la organización de los Tribunales del fuero común y la reforma procesal penal. Mediante otro Real Decreto, dictado al día siguiente, se procedió al nombramiento de dicha Comisión mixta, presidida por Lorenzo Arrazola, e integrada asimismo por los Magistrados del Tribunal Supremo de Guerra y Marina Juan Sevilla, Rafael Liminiana, y Eusebio Morales Puigdeván. También formaban parte de la misma dos de los integrantes de la Comisión de Códigos, Manuel Cortina y Francisco de Cárdenas. Sus sesiones se celebraron en el mes de junio de 1863³².

Agotada la discusión sobre la organización de Tribunales y la normativa procesal criminal, la última Comisión citada debatió más tarde la redacción

³¹ *Vid.*, D.S.C. (Senado), Legislatura 1863-1864, n.º 3 y Apéndice vigésimo al n.º 3, sesión de 6 de noviembre de 1863.

³² A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1859 a 1863 y 1864 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, II, Actas n.º 152 (8 de junio de 1863), 153 (13 de junio de 1863), 154 (16 de junio de 1863), 155 (20 de junio de 1863) y 156 (22 de junio de 1863).

del nuevo Código Penal³³. Los trabajos desarrollados en este período pasaron a engrosar el contenido del futuro cuerpo de normas de 1870, aprobado por Ley Provisional de 17 de junio de dicho año³⁴.

Pese a su disolución en 1869, algunos historiadores³⁵ estiman como importante logro póstumo de la Comisión de Cortina a la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobada por Decreto de la Regencia de 15 de septiembre de 1870. Esta norma consiguió vertebrar el sistema de funcionamiento territorial y jurisdiccional de la Administración de Justicia. Por ello, partió de una jerarquización, en cuya cúspide se situaba el Tribunal Supremo, y terminaba en los Juzgados municipales, pasando por las Audiencias, Tribunales de Partido y Juzgados de Instrucción.

Junto al Código Penal de 1870, la norma ordenadora del Poder Judicial fue la pieza indispensable que sirvió de base a la Ley Provisional de Enjuiciamiento Criminal, promulgada por Real Decreto de 22 de diciembre de 1872. Basadas en las ideas de libertad que habían surgido de la Revolución *Gloriosa* de 1868, las dos últimas fuentes realizaron una reforma radical en nuestro sistema de enjuiciar con la implantación del procedimiento oral y público. No obstante, mantuvieron el principio *inquisitivo* y el carácter secreto del proceso en la fase de instrucción, siguiendo el ejemplo de Francia, Bélgica y otras naciones europeas.

Nuestra definitiva Ley de Enjuiciamiento Criminal se aprobó por Real Decreto de 14 de septiembre de 1882. Dicho cuerpo jurídico supuso la implantación definitiva en nuestro país del sistema procesal penal denominado *acusatorio formal*, o *sistema mixto*, y la consiguiente ruptura con el régimen inquisitivo, propio del período de la Recepción.

V. UN EPÍLOGO

El movimiento ilustrado y el nacimiento de la doctrina liberal en la Europa burguesa del siglo XVIII ayudaron a dismantlar el sistema político y jurídico característico del Antiguo Régimen, controlado hasta entonces por las clases privilegiadas (aristocracia, clero). Como consecuencia de ello, nuestro inquisitivo y desordenado Derecho Penal, anclado en el modelo anterior, mostró su falta

³³ A.C.G.C., Legajo 15, Actas consecutivas de las sesiones celebradas durante los años 1859 a 1863 y 1864 sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Reglamento de la Ley Hipotecaria, II, sesiones de 18, 22 y 25 de abril de 1864.

³⁴ En esta norma las Cortes Constituyentes autorizaron al Ministro de Gracia y Justicia (Eugenio Montero Ríos) a plantear el proyecto reformador del Código Penal de 1848, adaptándolo de esta forma a la nueva Constitución de 1869. El nuevo Código entró en vigor por Real Decreto de 30 de agosto de 1870. *Vid.*, D.S.C.C., Legislatura 1869-1870, Apéndice tercero al n.º 308, sesión de 17 de junio de 1870.

³⁵ E. Gacto Fernández, J. A. Alejandro García y J. García Marín, *El Derecho histórico de los pueblos de España (Temas para un curso de Historia del Derecho)*, 3.ª edición, Sección de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, Madrid, 1984, pág. 594.

de sintonía con las nuevas ideas continentales que prendieron en la España de principios del siglo XIX. Después de algunas tentativas acometidas durante los reinados de los primeros Borbones, dicha cuestión fue objeto de un serio debate en las Cortes gaditanas, en las que se consideró el carácter de urgencia con el que debía realizarse nuestra reforma penal.

Antecedida de varios ensayos jurídicos en la década de los veinte, treinta y cuarenta, la modernización de nuestro ordenamiento criminal se convirtió ya en indispensable en los años inmediatamente posteriores a la aprobación del Código Penal de 1848-1850. Posiblemente, esta actualización se volvió aún más imperiosa a principios de los años cincuenta, debido a que la última disposición mencionada no fue bien acogida. A ello había contribuido su carácter reaccionario, puesto que había sido adoptada como freno a la entonces revolución proletaria de 1848, forzando por ello al Ejecutivo a demandar soluciones de arreglo a diversas instituciones judiciales.

Pero tempranamente se detectó que uno de los errores del fracasado Código narvaísta obedeció a la falta de una normativa de procedimiento criminal en nuestro ordenamiento jurídico. De ahí la necesidad de emprender en primer lugar la reforma de los Tribunales de Justicia (para configurar la estructura judicial de los procedimientos) y más tarde la modificación de los procesos penales. Esta última vino forzada en parte por la aprobación de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855. Los Gobiernos de mediados de la década de los cincuenta encomendaron este doble trabajo a un órgano que, pese a tener pocos años de existencia, gozaba ya de gran prestigio en nuestro ámbito jurídico: la Comisión General de Codificación. De esta institución habían formado parte algunos de los políticos más relevantes de la época, como Juan Bravo Murillo, Florencio García Goyena, Pascual Madoz, o Claudio Antón de Luzuriaga.

En los *Cinco Años Gloriosos de O'Donnell* (1858-1863) ocupó el Gobierno español la *Unión Liberal*, notable gestor de la configuración técnica de nuestro primer Estado liberal, y para cuya cartera ministerial de Gracia y Justicia se eligió razonadamente a Santiago Fernández Negrete. Este abogado de profesión era buen conocedor de la estructura y deficiencias de nuestra Administración de Justicia, a la que había servido durante varios años. La gran capacidad de trabajo de este letrado le llevó además a desplegar una intensa labor jurídica, la cual posibilitó la puesta en práctica del esqueleto judicial montado a principios del período isabelino.

La preparación, competencia y tesón de los Comisionados y del Ministro Negrete a lo largo de este quinquenio explican que en abril de 1863 apareciesen unas primeras bases legislativas de reforma de la organización judicial.

En las incidencias comentadas en este trabajo y que acaecieron durante el *Gabinete largo* isabelino en la Comisión Penal de Códigos, subyacen algunos interesantes y polémicos debates (recurso de casación criminal, Sala de Admisión del mismo en el Tribunal Supremo) que demuestran la talla intelectual

de sus componentes. Estas personalidades, entre las que sobresalieron Manuel Cortina, Francisco de Cárdenas, o Pedro Gómez de la Serna, poseían el vasto conocimiento del aparato judicial español que se requería para acometer tan delicada y a la vez tan compleja misión.

A estos juristas, que bien podría considerárseles como los mejores de su tiempo, se debieron los trabajos que posteriormente sirvieron de base a la Ley Orgánica del Poder Judicial y al Código Penal, ambos aprobados en 1870. De igual modo, sus encomiables labores constituyeron el fundamento de nuestra norma provisional del proceso criminal de 1872, convertida en definitiva en 1882.