

# Apuntes sobre las garantías del proceso penal en las Cortes de Cádiz<sup>1</sup>

## I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

Es bien sabido que, a comienzos del siglo XIX, la legislación penal española estaba inserta en la Novísima Recopilación y, supletoriamente, en las Partidas. Ambos cuerpos legales se encontraban constituidos por normas provenientes de la Edad Media y por leyes más modernas cronológicamente, aunque singularizadas por una desproporcionada severidad. Por entonces, en otros países de nuestro entorno comenzaba a aplicarse un Derecho penal considerado más humanitario y que representaba una completa ruptura con la legislación criminal anterior<sup>2</sup>. Tal y como ha puesto de relieve Alejandro García, se hacía necesario que «la razón del hombre se impusiera a la razón de Estado, sustituyendo los argumentos de contenido teológico a favor del poder represor por consideraciones más humanitarias que condujesen no sólo a un nuevo Derecho derivado del pacto social, sino también a un nuevo aparato institucional y procesal más racional, del que estuviesen ausentes los vicios anteriores, tolerados o fomenta-

---

<sup>1</sup> Este trabajo ha sido realizado en el marco del proyecto de investigación «Delincuencia y represión jurídica en España: Teoría y praxis histórica de las figuras delictivas», con referencia DER2009-11446-C04-03 (subprograma JURI), financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación.

<sup>2</sup> Eugenio CUELLO CALÓN, *Derecho penal (parte general)*, Barcelona, 1943, p. 140; Luis JIMÉNEZ DE ASÚA, *Tratado de Derecho penal*, Buenos Aires, 1964, p. 752; Elena VÁZQUEZ SÁNCHEZ, *Un historiador del Derecho, Pedro José Pidal*, Madrid, 1998, p. 184.

dos por el poder»<sup>3</sup>. No era concebible, por lo tanto, que en un pueblo como el español se siguiesen aplicando sanciones tan desfasadas con la nueva realidad del momento.

Como muestra de lo que decimos podemos traer a colación alguna de las más importantes reflexiones sobre este particular, cuya paternidad correspondió a uno de los insignes juristas de esa centuria, Joaquín Francisco Pacheco, quien venía a calificar a la legislación penal vigente con anterioridad a la promulgación de los códigos como «una normativa en la que nada era digno de respeto, nada era digno de conservación, ninguna parte se podía reservar para la regla de la sociedad futura. Toda, toda entera, se necesitaba trastornarla. El carro de la destrucción y de la reforma debía pasar sobre el edificio ruinoso porque no había en él apenas un arco, apenas una columna, que pudiera ni debiera conservarse»<sup>4</sup>.

Ya desde fines del Setecientos se alzaron voces que reivindicaban la ineludible necesidad de desarrollar un replanteamiento global de la economía, la organización social, de las formas de convivencia y, en general, de las diversas facetas de la vida del hombre. En ese contexto se acometió, entre otras, la difícil misión de redefinir sobre nuevos parámetros el sistema judicial y penológico<sup>5</sup>. En la imposición de la pena, no sólo debía tenerse presente el interés de la sociedad, sino también el del propio delincuente, castigándolo de modo que su honor, dignidad y cualidad fuesen respetados. La onda de esos cambios repercutió en España, lo que provocó que algunos de los más ilustres ministros de Carlos III, como el marqués de Ensenada, Floridablanca, Campomanes, Jovellanos y otros pretendieran transformar la obsoleta legislación civil y criminal<sup>6</sup>.

El movimiento de reforma principiado por Beccaria fue conocido en nuestro país y su libro *Dei delitti e delle pene* (1764), traducido al castellano, influyó en la ideología de un nutrido grupo de españoles ilustrados. Los principios fundamentales de su obra centraron su punto de mira en los abusos e injusticias del Derecho penal del siglo XVIII. El autor italiano defendía, entre otros, la legalidad, con el fin de acabar con el poder judicial arbitrario; el proceso acusatorio; la igualdad de nobles, burgueses y plebeyos; la moderación de las penas y la proporcionalidad entre delitos y penas<sup>7</sup>.

<sup>3</sup> Juan Antonio ALEJANDRE GARCÍA, «La crítica de los ilustrados a la Administración de justicia del Antiguo Régimen», en *Anuario jurídico y económico escurialense*, xxvi (homenaje a Fr. José López Ortiz), vol. II, San Lorenzo de El Escorial, 1993, p. 430.

<sup>4</sup> Joaquín Francisco PACHECO, *El Código penal concordado y comentado*, Madrid, 1888, tomo I, pp. 51 y 52. Con similares términos, Pedro DORADO MONTERO, *Problemas de Derecho penal*, Madrid, 1895, p. 223, nota 1.

<sup>5</sup> Pedro FRAILE, «El pensamiento penológico del setecientos español: D. Manuel de Lardizábal», en *Pedralbes. Revista d'història moderna*, 6 (1986), p. 165.

<sup>6</sup> José CASABÓ RUIZ, «Los orígenes de la codificación penal en España: el plan de Código criminal de 1787», en *Anuario de Derecho Penal*, 22 (1969), p. 312; Luis SILVELA, *Curso de Derecho penal español*, Madrid, 1871, p. 56; Enrique GACTO FERNÁNDEZ, «Aproximación a la Historia del Derecho penal», en *Hispania. Entre derechos propios y Derechos nacionales (Atti dell'incontro di studio Firenze-Lucca, 25, 26, 27 maggio 1989)*, Milano, 1990, p. 525.

<sup>7</sup> Francisco TOMÁS Y VALIENTE, «Introducción al libro de Beccaria», *De los delitos y de las penas*, Madrid, 1969, pp. 32 y ss.; del mismo autor, *La tortura en España*, Barcelona, 1994, pp. 180-187; Manuel

Sin embargo, también hubo un importante número de defensores del Derecho penal por entonces vigente que no dudaron en atacar duramente a Beccaria y a quienes le secundaban. Entre ambas tendencias, la Monarquía optó por no cambiar nada y, por ende, cualquier intento de reforma estuvo llamado al fracaso antes de que comenzara el período liberal<sup>8</sup>.

No es de extrañar este desenlace si se tiene presente que la Ilustración fue identificada por muchos con lo extranjero, antiespañol y antirreligioso. Para un grupo social importante, la Ilustración se había convertido en una secta perversa, con sus orígenes en Caín o en Judas, y con el único programa de destruir la religión y subvertir «el orden sacrosanto social con los señuelos de libertad, igualdad, oposición a la tortura y con tantas novedades más, odiosas por nuevas»<sup>9</sup>. A todo ello, habría que agregar la continua persecución del pensamiento ilustrado a cargo de la Inquisición, que tachaba de peligrosos o heréticos muchos libros donde se contenían sus ideales<sup>10</sup>, y el estallido de la Revolución francesa en 1789, que supuso un evidente freno a la materialización de todas las reformas procesales y penales diseñadas en España<sup>11</sup>.

Tampoco hay que olvidar que los mismos ilustrados se marcaron en el plano jurídico un objetivo muy difícil de alcanzar: el establecimiento de un derecho distinto que sirviese a una sociedad nueva y más equitativa. Un derecho que acabase con injustas soluciones enraizadas a lo largo de muchos siglos. Por todo ello, y pese a su fracaso, se allanó el terreno a la actuación de los liberales, por lo que éstos no se vieron conminados a improvisar nada. Les bastó con recoger las propuestas de sus predecesores. Sobre este particular, tal y como puso de manifiesto González Alonso «el liberalismo lo único que hizo fue enlazar con el humanitarismo ilustrado y hacer suyas las tesis construidas por los reformistas del siglo anterior en materia penal»<sup>12</sup>.

DE RIVACOBIA Y RIVACOBIA, «La reforma penal de la Ilustración», en *Doctrina penal*, 42, Buenos Aires, abril-junio de 1988, p. 244; ALEJANDRE GARCÍA: «La crítica de los ilustrados...», *cit.*, p. 445.

<sup>8</sup> TOMÁS Y VALIENTE, «Introducción...», *cit.*, p. 39.

<sup>9</sup> Teófilo EGIDO, «Los anti-ilustrados españoles», en *La Ilustración en España y Alemania*, Barcelona, 1989, pp. 111 y 114.

<sup>10</sup> FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE, «Expedientes de censura de libros jurídicos por la Inquisición a finales del siglo XVIII y principios del XIX», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 34 (1964), p. 418.

<sup>11</sup> CASABÓ RUIZ, «Los orígenes de la codificación...», *cit.*, p. 329; ALEJANDRE GARCÍA, «La crítica de los ilustrados...», *cit.*, p. 450; MIGUEL PINO ABAD, «El control inquisitorial de la prensa revolucionaria francesa: algunos ejemplos de ineficacia», en *Revista de la Inquisición (Intolerancia y derechos humanos)*, 11 (2005), pp. 131 y ss.

<sup>12</sup> Benjamín GONZÁLEZ ALONSO, «La justicia», en *Enciclopedia de Historia de España (dirigida por Miguel Artola Gallego)*, vol. II, Madrid, 1988, p. 405. Este mismo autor afirmó con gran expresividad en otro trabajo titulado «Sobre el Antiguo Régimen y la Revolución liberal», en *Initium. Revista catalana d'història del Dret. Homenatge al Prof. J. M. Gay i Escoda*, 1 (1996), p. 724, que «la revolución no fue un brusco amanecer. Se incubó lentamente y estuvo precedida de una génesis en la que los factores culturales e ideológicos desempeñaron también un papel muy destacado. Lo que en gran medida hicieron los actores de la revolución fue no tanto improvisar cuanto trasladar a la práctica y extraer las debidas consecuencias de una reducida serie de principios y conceptos capitales, forjados previamente por los autores que están en la mente de todos

Para alcanzar esa meta, había previamente que romper con el régimen anterior mediante la promulgación de un texto constitucional de marcado carácter liberal. Como es sabido, por decreto de 24 de septiembre de 1810, las Cortes se declararon Generales y Extraordinarias, esto es constituyentes, asumiendo la soberanía nacional, en cuanto representantes de la nación española, estableciendo el principio de división de poderes y exigiendo al Consejo de Regencia el juramento de acatar los decretos, las leyes y la futura Constitución<sup>13</sup>.

Ya un año antes había acontecido un hecho de suma relevancia. Nos referimos a la creación de una Junta de Legislación, por orden de la Comisión de Cortes, con el objetivo de que se examinasen y expusiesen todas las reformas que la Junta estimase convenientes en las distintas ramas de la legislación española. Desde su primera reunión, celebrada el 4 de octubre de 1809, se propuso como uno de sus objetivos prioritarios la reforma de la legislación penal y de los procesos criminales. En materia de penas, la Junta señalaba la existencia en aquellos momentos de sanciones anticuadas «poco conformes al estado de las costumbres», para asumir, a continuación, el compromiso de proponer a la Comisión de Cortes las penas que entendía conveniente abolir y cuales moderar o cambiar<sup>14</sup>.

Urgía, por ende, implantar unos nuevos principios procesales que permitieran que la aplicación de los castigos no quedara en manos de la arbitrariedad<sup>15</sup>, aunque, como se puso de manifiesto en esa misma centuria, ello no conllevó un cambio radical con la tradición histórica<sup>16</sup>.

---

—los ilustrados— y que contribuyeron poderosamente, primero, al efectivo estallido de la revolución, y después a que se orientara en un determinado sentido...».

<sup>13</sup> FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE, «Génesis de la Constitución de 1812. De muchas leyes fundamentales a una sola Constitución», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 65 (1995), p. 57. Los detalles del ceremonial fueron recogidos por Nicolás María de Sierra, secretario de Estado y del Despacho Universal de Gracia y Justicia y notorio mayor del Reino (*Gazeta de la Regencia de España e Indias*, núm. 74 de 27 de septiembre de 1810, pp. 723-726). Sobre este asunto, Federico SUÁREZ, *El proceso de la convocatoria a Cortes (1808-1810)*, Pamplona, 1982, p. 502; Marta LORENTE, «El juramento constitucional», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 65 (1995), p. 591, resalta que en el texto del juramento «quedaron los límites del proceso constituyente fijados a través de un juramento constitutivo de la propia Asamblea, de las propias Cortes Generales y Extraordinarias que debían, promulgando una Constitución, hacer aquello que en el juramento se expresaba». Respecto al acto de instalación de las Cortes, J. I. MARCUELLO BENEDICTO, «Las Cortes Generales y Extraordinarias: organización y poderes para un gobierno de Asamblea», en *Las Cortes de Cádiz*, Madrid, 1991, p. 69; Miguel PINO ABAD, «El Consejo de Regencia de España e Indias desde su creación hasta el comienzo de las sesiones de las Cortes de Cádiz», en *Andalucía en la Guerra de la Independencia (1808-1814)*, Córdoba, 2009, p. 170.

<sup>14</sup> Acuerdos de la Junta de Legislación en TOMÁS Y VALIENTE, «Génesis...», *cit.*, p. 105; José Manuel ROMERO MORENO, *Proceso y derechos fundamentales en la España del siglo XIX*, Madrid, 1983, p. 340.

<sup>15</sup> Víctor FAIRÉN GUILLÉN, «Estudio histórico externo de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855», en *Temas del ordenamiento procesal*, t. I, *Historia. Teoría general*, Madrid, 1969, p. 60. Entre los principios más destacables cita este autor la uniformidad procesal para todo el Reino de España, la responsabilidad judicial, la reducción de fueros especiales, la conciliación previa y la creación del Tribunal Supremo de Justicia; Justo SERNA ALONSO, *Presos y pobres en la España del XIX. La determinación social de la marginación*, Barcelona, 1988, p. 125.

<sup>16</sup> Así quedó expuesto por Pedro GÓMEZ DE LA SERNA, *Motivos de las variaciones principales que ha introducido en los procedimientos la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, 1857, pp. 7

La ideología liberal ansiaba que cristalizase cuanto antes el individualismo, cuya principal expresión radicaba en la defensa de una forma de gobierno que ineludiblemente debería reconocer la garantía de los derechos del ciudadano.

En el terreno que nos interesa en las presentes líneas, eso debía traducirse en el total amparo de la seguridad personal, concebida ya desde su aparición como el derecho a no ser detenido ni preso, sino con arreglo a lo preceptuado estrictamente en las leyes o, dicho de otra forma, como una garantía contra la privación de libertad dictada arbitrariamente por el poder público. Se fijó para ello la atención en tres objetivos básicos: regulación de delitos y penas; desaparición de las detenciones arbitrarias y reforma carcelaria y, finalmente, elaboración de un completo sistema de garantías procesales. De éstos, durante el período gaditano, sólo se lograron las garantías personales y procesales, quedando para una fase ulterior la promulgación de un Código penal, que recogiese los tipos delictivos y su correspondiente sanción.

Asimismo, conviene subrayar que para los diputados participantes en aquellas Cortes cualquier medida tendente a arbitrar un sistema de garantías personales tenía inexorablemente que estar precedida por una profunda reforma judicial y del procedimiento criminal. Y, de hecho, todas las disposiciones dictadas al respecto antes de la promulgación de la Constitución regulan la seguridad personal vinculada a estos aspectos<sup>17</sup>.

Dicho esto, resulta preciso, al objeto de que nuestra exposición resulte lo más diáfana posible, separar la cuestión de las garantías procesales en el período gaditano en tres fases, que, como veremos a continuación, estuvieron íntimamente enlazadas entre sí: la fase preconstitucional, la Constitución y la normativa redactada durante la primera vigencia del texto constitucional.

## II. LAS GARANTÍAS PROCESALES ANTES DE LA CONSTITUCIÓN DE 1812

Dentro de este período anterior a la promulgación de la Constitución, conviene centrar nuestra atención en dos normas fundamentales, ambas de 1811: el decreto de abolición de la tortura y, sobre todo, un proyecto sobre causas criminales, que, aunque no llegó a ver la luz, incidió de forma notable en el artículo constitucional.

---

y 8: «Las Cortes Constituyentes estuvieron lejos de querer cambios radicales y violentos en nuestras leyes seculares; ni la desaparición de las prácticas, hijas del saber y de la experiencia, que habían venido a suplir al derecho escrito en su silencio, en su insuficiencia o en su oscuridad: pero tampoco cerraron la entrada a las innovaciones prudentes y saludables, que la época hacía necesarias; innovaciones reclamadas por la ciencia y aconsejadas en parte por distinguidos jurisconsultos españoles».

<sup>17</sup> Clara ÁLVAREZ ALONSO, «El derecho de seguridad personal y su protección en las dos primeras etapas liberales», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 59 (1989), pp. 299-301.

a) *La abolición del tormento*

A raíz del Decreto de 22 de mayo de 1809, la Junta Central Suprema Gubernativa del Reino dispuso el nombramiento de una Comisión de Cortes y la convocatoria de éstas. Los numerosos informes que, desde entonces, se emitieron prestaban especial atención a la lamentable situación de las cárceles españolas y planteaban qué función estaban llamadas a desempeñar. Se reivindicó la mejora de las cárceles por medio de una separación real de sexos, el castigo moderado y la seguridad e higiene de los recintos penitenciarios<sup>18</sup>.

Junto con ello, la Comisión subrayó la imperiosa necesidad de que se acometiera, sin mayor retraso ni excusa, la abolición de los fueros privilegiados, por atentar contra la unidad jurisdiccional y ser fuentes de conflictos, lentitud, carestía, incertidumbre y debilidad de la justicia y la supresión de la tortura<sup>19</sup>.

En lo atinente a este último asunto, las Cortes gaditanas, al igual que previamente el Estatuto de Bayona, acordaron su abolición, con lo que materializaban una de las propuestas anticipadas por los ilustrados. Se expuso que no debía considerarse suficiente que en esos momentos se dijese que el tormento ya había caído en desuso. Más allá de lo que estaba pasando en la práctica procesal, se requería la promulgación de una norma que amparase su definitiva eliminación. El abanderado en esta cuestión fue Argüelles, quien presentó a las Cortes, en sesión del 2 de abril de 1811, una proposición reclamando la abolición de la tortura, lo que fue recibido con agrado por la unanimidad de los diputados.

A renglón seguido, se encomendó a la Comisión de Justicia la redacción de un proyecto de decreto, que fue presentado a las Cortes el día 21 del mismo mes y aprobado por unanimidad al día siguiente, en los siguientes términos «quede abolido para siempre el tormento en todos los dominios de la Monarquía y la práctica introducida de afligir y molestar a los reos por los que ilegal y abusivamente se llamaban apremios y prohíben los que se conocían con el nombre de esposas, perrillos, calabozos extraordinarios y otros, cualquiera que fuese su denominación y uso: sin que ningún juez, tribunal ni juzgado, por privilegiado que sea, pueda mandar ni imponer la tortura, ni usar de los insinuados apremios bajo responsabilidad y pena, por el mismo hecho de mandarlo, de ser destituidos los jueces de su empleo y dignidad, cuyo crimen podrá perseguirse por acción popular, derogando desde luego cualesquiera ordenanzas, leyes, órdenes y disposiciones que se hayan dado y publicado en contrario»<sup>20</sup>.

Meses después, se trasladó la abolición al artículo 301 del proyecto de Constitución y, de ahí, pasó al 303 del texto definitivo, donde escuetamente se indicaba que «No se usará nunca del tormento ni de los apremios»<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> SERNA ALONSO, *Presos y pobres...*, cit., p. 126; Paz ALONSO ROMERO, *Orden procesal y garantías entre Antiguo Régimen y constitucionalismo gaditano*, Madrid, 2008, p. 215.

<sup>19</sup> ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, cit., p. 225.

<sup>20</sup> Decreto LXI de 22 de abril de 1811 sobre abolición de la tortura y de los apremios y prohibición de otras prácticas aflictivas, en *Colección de los decretos y órdenes de las Cortes generales y extraordinarias*, t. I, (manejo edición facsímil, Madrid, 1987, p. 157); ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, cit., pp. 244-246.

<sup>21</sup> FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE, *La tortura en España*, en *Obras completas*, Madrid, 1997, tomo I, pp. 834 y 835.

b) *Proyecto de reglamento para que las causas criminales tengan un curso más expedito, sin los perjuicios que resultan a los reos la arbitrariedad de los jueces.*

Como ya hemos dicho, en ese mismo mes de abril de 1811, la Comisión de Justicia presentó a las Cortes este texto articulado, donde se querían expresar por primera vez los principios liberales del proceso penal<sup>22</sup>, aunque, en realidad, sólo se regulaba la seguridad personal, mediante la fijación de un proceso rápido y público<sup>23</sup>. Como advirtió algún diputado, con el nuevo texto se pretendía «mirar no tanto a los delitos, cuanto a los derechos del ciudadano y su conservación y la protección que le debe dar la sociedad de que es miembro. Los hombres entran en la sociedad para que ésta les asegure sus derechos: éstos son la seguridad de sus personas, la libertad de sus acciones y el goce de sus bienes: seguridad, libertad y propiedad»<sup>24</sup>.

La Comisión estimaba preciso atacar el mal desde su raíz y aportar reglas generales que pusieran a cubierto de todo abuso judicial a los ciudadanos, procurando, a la vez, el menor sufrimiento posible a los presos<sup>25</sup>. Para extirpar esos enraizados males, provocados por los miembros del aparato judicial, se había promulgado poco antes un decreto el 18 de febrero de 1811, en el que se prescribía una visita semanal a las cárceles, al tiempo que se denunciaban las prisiones arbitrarias ordenadas por personas que, sorprendentemente, eran del todo ajenas a la magistratura. En su preámbulo se dejaba bien claro el asunto: «Las Cortes generales y extraordinarias, para precaver los males que afligen a los desgraciados reos en las cárceles y demás sitios de su custodia y las causas que han influido e influyen a hacer más triste y penosa su condición contra el voto uniforme de la humanidad y las leyes, procedentes de las circunstancias y agitación en que se han hallado las autoridades, de la multitud de privilegiadas que se han erigido por un efecto del desorden general y de la delinvente conducta de algunas personas que usurpando a la magistratura uno de los derechos más

<sup>22</sup> *Diario de las Discusiones y Actas de las Cortes*, Cádiz, 1811, tomo v, pp. 115 y ss. Así se expusieron los diferentes retos en su preámbulo: «Derechos claros en los ciudadanos; sencillez en el curso de los pleitos; publicidad en todos los actos; leyes terminantes y aplicadas irremisiblemente por los jueces; una jurisdicción y tribunales dedicados precisamente a la administración de justicia, sin poder entender en otra cosa, son los elementos de que debe constar este gran edificio. A la Nación toca disponer esta obra en sus Cortes y echar los cimientos de la prosperidad de todos los españoles. La Comisión de Justicia conoce que pertenece a la de Constitución una de las partes principales en que se asegura para siempre la felicidad nacional, cual es el arreglo del poder judicial y contentándose en cuanto a esto con remitir por separado sus observaciones a aquella comisión para que se valga de ellas en lo que juzgue conveniente, manifestará lo que desde ahora pudiera establecer para que las causas criminales tengan un curso más expedito, no padezcan los reos más de lo justo y se evite la arbitrariedad de los jueces»; FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE, «Los derechos fundamentales en la Historia del Constitucionalismo español», en *Códigos y Constituciones (1808-1978)*. He manejado la edición de *Obras Completas*, Madrid, 1997, tomo III, p. 2029; ÁLVAREZ ALONSO, «El derecho de seguridad personal...», *cit.*, p. 302.

<sup>23</sup> LUIS SÁNCHEZ AGESTA, *Historia del Constitucionalismo español*, Madrid, 1964, p. 101.

<sup>24</sup> *Diario de Sesiones* de 26 de abril de 1811; SERNA ALONSO, *Presos y pobres...*, *cit.*, p. 126.

<sup>25</sup> ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, *cit.*, p. 248.

sagrados, han hecho prisiones arbitrarias sin formar autos, dar noticia a los jueces legítimos, ni tomar con los desventurados reos otras medidas que las de abandonarlos en la oscuridad de los encierros»<sup>26</sup>.

Junto con el espinoso problema de las prisiones, la Comisión quiso aprovechar la oportunidad que le brindaba la presentación del proyecto de reglamento para exponer la necesidad de implantar, entre otros retos, la sencillez en el curso de los pleitos, la publicidad de todos los actos, la promulgación de leyes que fueran aplicadas sin excusa por los jueces, así como unos tribunales dedicados sólo a la administración de justicia y no a otros menesteres, que pudieran desviar su atención<sup>27</sup>.

Se quiso recalcar en el texto que nos ocupa que las principales garantías procesales deberían operar justo desde el mismo momento de la detención, ya que para aprehender a un español debería preceder, inexcusablemente, información sumaria del hecho que, en caso de demostrarse su culpabilidad, había de castigarse con pena corporal<sup>28</sup>. Incluso se permitía eludir la cárcel mediante el depósito de la pertinente fianza en causas que no estuviesen sancionadas con pena corporal<sup>29</sup>.

Tras eso, quedó consignada una interesante y novedosa retahíla de garantías: se reconoció el derecho de habeas corpus<sup>30</sup>; quedaron prohibidos los actos que supusieran allanamiento de morada<sup>31</sup>, con dos importantes excepciones, que únicamente podría mandar el juez: en el caso de detención de un reo que mereciera pena capital o corporal o para la localización de alhajas o efectos robados; se insistió en la necesidad de agilizar el proceso, en orden a la rapidez de las causas criminales desde la fase sumaria<sup>32</sup>; la publicidad debía regir en todas las actuaciones procesales, incluida la sentencia<sup>33</sup>; las prevenciones sobre la visita de las cárceles, tiempos en que debían hacerse, control por los tribunales jerárquicamente superiores y responsabilidad de los jueces por incumplimiento de tal obligación, en caso de que ello comportara una prisión no correcta<sup>34</sup>; la proscripción de embargo y secuestro de bienes antes del fallo definitivo<sup>35</sup>; la responsabilidad judicial y de los alcaides en los supuestos de infracción de lo prescrito para la seguridad personal<sup>36</sup> y el deber de los tribunales de provincia a que anualmente elevasen al Gobierno una memoria sobre el número de delitos, sus causas y las medidas que podrían adoptarse para disminuirlos<sup>37</sup>.

<sup>26</sup> Decreto XXXV en *Colección...*, *cit.*, t. I, p. 103.

<sup>27</sup> ÁLVAREZ ALONSO, «El derecho de seguridad personal...», *cit.*, p. 303.

<sup>28</sup> Artículo II, en *Diario de las Discusiones...*, *cit.*, vol. V, p. 116.

<sup>29</sup> Artículo III, *ibidem*, p. 116.

<sup>30</sup> Artículo V, *ibidem*, p. 116.

<sup>31</sup> Artículo IX, *ibidem*, p. 116.

<sup>32</sup> Artículos X, XI y XIV, *ibidem*, pp. 116 y 117.

<sup>33</sup> Artículos XVI y XVII, *ibidem*, p. 117.

<sup>34</sup> Artículos XVIII, XIX y XX, *ibidem*, p. 118.

<sup>35</sup> Artículo XXIV, *ibidem*, p. 118.

<sup>36</sup> Artículos II, VII, VIII y XX, *ibidem*, pp. 116-117.

<sup>37</sup> Artículo XXVIII, *ibidem*, p. 118.

A pesar del indiscutible interés que entrañaban todas las propuestas de reforma en el sistema del proceso penal insertas en el proyecto de reglamento, no tardaron en aflorar las abismales diferencias, que separaban a unos diputados y otros sobre este texto. El día 25 de abril, cuando procedía discutir el preámbulo y el artículo 1.º, se puso en tela de juicio que fuera procedente por entonces aprobar el proyecto porque lo que en él se recogía era, en unos casos, «conforme con las leyes y reales órdenes anteriores», bastando con ordenar su cumplimiento a los jueces y, en otros, «expresa y claramente contrarios a las leyes del Reino recopiladas en la Novísima Recopilación», por lo que lo más conveniente era que se remitiera el texto a la Comisión encargada de la redacción del Código penal<sup>38</sup>. Otros diputados, por el contrario, resaltaron que el proyecto de reglamento recogía garantías eficaces y novedosas para la seguridad personal, la libertad y la felicidad de los individuos, con las que se conseguiría obstaculizar la frecuente arbitrariedad en que lamentablemente incurrieran quienes estaban llamados a administrar justicia<sup>39</sup>.

En suma, y como ha expuesto recientemente Alonso Romero, con la claridad y brillantez que le caracterizan, «todo el viejo sistema de garantías estaba siendo cuestionado [...] Si las quejas de los presos habían puesto en contacto a muchos de los diputados con la realidad de la administración de justicia y alentado el deseo de mudanzas, la discusión del proyecto reveló la dificultad de darles forma jurídica y traducirlas en propuestas donde quedase garantizada la protección de los derechos sin menoscabo de la eficacia y fin del proceso. Resultó evidente que el hallazgo de un proceso con el que pudiera abreviarse el sufrimiento de los presos y asegurar el castigo de los delitos requería su tiempo, y que ni siquiera era fácil preparar la tarea con arreglos parciales»<sup>40</sup>.

### III. LAS GARANTÍAS PROCESALES EN LA CONSTITUCIÓN

Las apuntadas divergencias entre los diputados impidieron que el proyecto fuese promulgado, pero gran parte de sus principios fueron recogidos en la Constitución de 1812. A partir del artículo 241, bajo las rúbricas «De los tribunales» y «De la Administración de Justicia y en lo Criminal» se encuentran establecidas y reguladas las garantías procesales y, por lo tanto, en ellos debemos centrar nuestro interés<sup>41</sup>.

En este sentido, conviene adelantar que en dichos preceptos se insertan una serie de declaraciones sobre libertades fundamentales, referidas al modo como

<sup>38</sup> ROMERO MORENO, *Proceso y derechos fundamentales...*, cit., p. 378; ÁLVAREZ ALONSO, «El derecho de seguridad personal...», cit., p. 306; ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, cit., p. 247 y ss.

<sup>39</sup> ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, cit., p. 259.

<sup>40</sup> *Ibidem*, p. 259.

<sup>41</sup> ÁLVAREZ ALONSO, «El derecho de seguridad personal...», cit., p. 309; ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, cit., p. 260.

debían ser protegidos los ciudadanos en su dignidad y libertad en el transcurso de los procesos a que podían ser sometidos. Unas veces aluden a aspectos estrictamente procesales, como las vinculadas con los órganos jurisdiccionales y, en otros, se recogen derechos subjetivos, como la prohibición del tormento o la detención ilegal<sup>42</sup>.

Después del fallido proyecto de reglamento y pese a que los diputados seguían estimando de gran relevancia los, tanta veces aludidos, temas del estado de las cárceles y las visitas a los reos, centraron el punto de mira de sus reformas en la potestad judicial, desde la perspectiva de la separación de poderes, y siempre con la finalidad de que la administración de justicia «sea en todos los casos efectiva, pronta e imparcial» y en la instauración de nuevas leyes penales. No hay que olvidar que para ellos el mayor riesgo radicaba en la existencia de tribunales colegiados, la perpetuidad en sus cargos de los jueces y la facultad de los mismos de calificar y juzgar los mismos hechos, lo que conllevaba que actuasen con una incontrolada y peligrosa discrecionalidad o arbitrio<sup>43</sup>.

Una de las primeras garantías que debía establecerse, como base de una justicia independiente, era la inamovilidad judicial. A su vez, tendría que estar acompañada de la que prohibía la creación de comisiones, instituidas especialmente para conocer un caso concreto. Así, en la Constitución de Cádiz se dice que «ningún español podrá ser juzgado en causas civiles y criminales por ninguna comisión, sino por el tribunal competente, determinado con anterioridad por la ley»<sup>44</sup>. En la exposición de motivos se refuerza con estas palabras: «como la libertad civil desaparece en el momento en que nace la desconfianza, es preciso apartar del ánimo de los súbditos de un estado la idea de que el Gobierno puede convertir la justicia en instrumento de venganza o de persecución, así se prohíbe que nadie pueda ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal establecido con anterioridad por la ley»<sup>45</sup>.

Lo que este precepto contemplaba era, pues, el derecho de todo sujeto al juez legal, es decir, el derecho a no ser procesado sino por el juez que la ley, vigente con anterioridad al momento de comisión del delito, designase. La garantía iba dirigida a amparar al ciudadano frente a su eventual procesamiento por un tribunal constituido a este solo efecto, distinto del que la ley tenía previsto<sup>46</sup>.

<sup>42</sup> ROMERO MORENO, *Proceso y derechos fundamentales...*, cit., pp. 77 y 78.

<sup>43</sup> ÁLVAREZ ALONSO, «El derecho de seguridad personal...», cit., p. 310.

<sup>44</sup> Artículo 247 de la Constitución de 1812; M. LORENTE SARIÑENA, *Las infracciones a la Constitución de 1812: un mecanismo de defensa de la Constitución*, Madrid, 1988, cit., p. 229 se plantea la interesante cuestión de ¿qué pasaba cuando un procedimiento se había iniciado por comisión antes de la promulgación de la Constitución y alguna de las partes recurría ante las Cortes por considerar que ello era anticonstitucional? En la p. 232 recoge distintas soluciones y en p. 233 concluye que «la finalidad del recurso por infracciones a la Constitución y las consecuencias de una resolución positiva por parte de las Cortes no pueden ser homogeneizadas».

<sup>45</sup> J. MONTERO AROCA, *Independencia y responsabilidad de juez*, Madrid, 1990, p. 19; Rogelia CALZADA CONDE, «El principio configurador y garantista en la Constitución de Cádiz», en *Materiales para el estudio de la Constitución de 1812*, Madrid, 1989, p. 152.

<sup>46</sup> P. CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio y la Constitución: la constitucionalización de la protección extraordinaria del Estado (1789-1878)*, Madrid, 1980, p. 100.

Esa exclusividad competencial de jueces y tribunales ya estaba indicada. Así, el artículo 17 decía «la potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales reside en los tribunales establecidos por la ley»<sup>47</sup>, lo que casi textualmente se reprodujo en el 242, «la potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales pertenece exclusivamente a los tribunales» y, por ello, el siguiente, el 243, prohibía a las Cortes y al rey ejercer funciones judiciales, avocar causas pendientes y mandar abrir juicios fenecidos<sup>48</sup>.

En la exposición de motivos se justificó este principio al aseverar que: «Para que la potestad de aplicar las leyes a los casos particulares no pueda convertirse jamás en instrumento de tiranía, se separan de tal modo las funciones del juez de cualquier otro acto de la autoridad soberana, que nunca podrán ni las Cortes ni el Rey ejercerlas bajo ningún pretexto. Tal vez podrá convenir en circunstancias de grande apuro reunir por tiempo limitado la potestad legislativa y la ejecutiva; pero en el momento que ambas autoridades o alguna de ellas reasumiese la autoridad judicial desaparecería para siempre no sólo la libertad política y civil, sino hasta aquella sombra de seguridad personal, que no pueden menos de establecer los mismos tiranos si quieren conservarse en sus estados».

Engarzado con esto, se entiende que los tribunales habían de tener como única función la jurisdiccional y así lo establecía el artículo 245, disponiendo que «los tribunales no podrán ejercer otras funciones que las de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado». En la exposición de motivos ello se explicaba en atención a dos razones: por un lado, para impedir que los jueces fuesen distraídos de las funciones de su ministerio y, por otro, para evitar que se presentasen como propias de los magistrados otras ocupaciones que no fuesen puramente las de juzgar<sup>49</sup>.

La administración de justicia era competencia exclusiva y única de jueces y tribunales, que debían ajustar su actuación al orden y formalidades del proceso, previamente fijados por las leyes. Así, el artículo 244 de la Constitución indicaba que «las leyes señalarán el orden y las formalidades del proceso, que serán uniformes en todos los tribunales; y ni las Cortes ni el rey podrán dispensarlas». La garantía se estableció de manera similar a lo dicho anteriormente: haciéndola radicar en la ley y prohibiendo su dispensa, o sea, su suspensión en un caso particular, tanto por el rey como por las propias Cortes. Sin duda, en la mente de los constituyentes latía la idea de que si no se preservaban las formalidades del proceso era imposible asegurar los derechos procesales de los individuos porque un proceso sumario era sinónimo de un proceso sin garantías<sup>50</sup>.

<sup>47</sup> MONTERO AROCA, *Independencia...*, cit., p. 17.

<sup>48</sup> RAMÓN SALAS, *Lecciones de Derecho público constitucional*, 1821 (manejo edición Madrid, 1982, con introducción de José Luis Bermejo, p. 258); Manuel SEGURA ORTEGA, «Los derechos fundamentales en la Constitución de Cádiz de 1812», en *Los derechos en el constitucionalismo histórico español* (coordinado por Francisco Puy Muñoz), Santiago de Compostela, 2002, p. 21.

<sup>49</sup> *Ibidem*, p. 18; Enrique ÁLVAREZ CORA, *La arquitectura de la justicia burguesa. Una introducción al enjuiciamiento civil en el siglo XIX*, Madrid, 2002, pp. 56-58.

<sup>50</sup> CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio...*, cit., p. 101.

Justo después de que se recordara la exclusividad competencial de jueces y tribunales en la administración de justicia y la prohibición de crear comisiones, el texto constitucional se refirió al interesante y espinoso asunto de la abolición de los fueros privilegiados. Y es que el éxito de la reforma del procedimiento judicial quedaba condicionado a la instauración de la unidad de fuero. En el artículo 248 reza «en los negocios comunes, civiles y criminales, no habrá más que un solo fuero para toda clase de personas»<sup>51</sup>.

Conviene en este punto que recordemos como a principios de 1811, algunos diputados liberales habían presentado diversas propuestas para conseguir la desaparición de los derechos señoriales de carácter jurisdiccional. Todos los españoles, se decía, «desean liberarse de jurisdicciones y señoríos particulares para convertirse únicamente en súbditos del rey». Se quería, por lo tanto, constituir un nuevo cuerpo político de ciudadanos, iguales en sus derechos y liberados del despotismo de los siglos anteriores<sup>52</sup>.

El punto de inflexión vino de la mano del decreto de 6 de agosto de 1811 por el que iban a desaparecer los privilegios procesales de la nobleza y, junto con ellos, los de los miembros de la Hacienda o la Inquisición. Tan sólo los eclesiásticos y militares lograron librarse de tan drástica decisión. La razón de esta excepción hay que buscarla en que ambos fueros cubrían, por entonces, tanto los delitos y faltas puramente eclesiásticas o castrenses como las civiles o criminales<sup>53</sup>.

Con la unificación los constituyentes gaditanos perseguían que todas las personas estuviesen sometidas a una misma jurisdicción, oponiéndose, por lo tanto, al viejo sistema heredado del Antiguo Régimen<sup>54</sup>. Esta cuestión estuvo

<sup>51</sup> Miguel ARTOLA GALLEGO, *Los orígenes de la España contemporánea*, Madrid, 1975, tomo I, p. 489; CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio...*, cit., p. 114. Sobre el sentido del fuero único en el siglo XIX, Juan MONTERO AROCA, «La unidad jurisdiccional. Su consideración como garantía de la independencia judicial», en *Libro homenaje a Jaime Guasp*, Granada, 1984, pp. 427-449, en *Justicia*, 84, I, pp. 63-93, en *Trabajos de Derecho Procesal*, Barcelona, 1988, pp. 125-155 y en *Independencia...*, cit., pp. 17-19.

<sup>52</sup> Manuel PÉREZ LEDESMA, «Las Cortes de Cádiz y la sociedad española», en *Las Cortes de Cádiz* (ed. Miguel Artola), Madrid, 2003, pp. 190-197.

<sup>53</sup> Decreto LXXXII de 6 de agosto de 1811 sobre incorporación de los señoríos jurisdiccionales a la Nación: los territoriales quedarán como propiedades particulares: abolición de los privilegios exclusivos, privativos y prohibitivos: modo de reintegrar a los que obtengan estas prerrogativas por título oneroso o por recompensa de grandes servicios: nadie puede llamarse señor de vasallos, ni ejercer jurisdicción, en *Colección de decretos...*, cit., tomo I, p. 217; ARTOLA, *Los orígenes...*, cit., tomo I, p. 427; CALZADA CONDE, «El principio configurador...», cit., pp. 148 y 149. En esta misma publicación, Carmen MUÑOZ DE BUSTILLO ROMERO, «La organización de los tribunales españoles (1808-1812)», p. 553; MONTERO AROCA, *Independencia...*, cit., p. 20; José SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL, *Historia de las Instituciones político-administrativas contemporáneas (1808-1975)*, Madrid, 1994, p. 395; ÁLVAREZ CORA, *La arquitectura...*, cit., pp. 17 y 49. En lo atinente al fuero castrense; Miguel PINO ABAD, «Fuero, exenciones y privilegios de los militares durante el reinado de Felipe V», en *Actas de las X Jornadas nacionales de Historia militar. La Guerra de Sucesión en España y América*, Madrid, 2001, pp. 557 y ss.

<sup>54</sup> ARTOLA, *Los orígenes...*, cit., t. I, p. 309 y ss. El tema, en cambio, parece que suscitó dudas incluso después de promulgada la Constitución. De no ser así, no se comprende que las Cortes se viesen obligadas a dictar el decreto CXCVIII de 7 de octubre de 1812 donde ordenaban

presidida por la idea de igualdad jurídica o igualdad ante la ley, que debía hacerse compatible con la aplicación de un sistema punitivo eficiente, racional y proporcionado<sup>55</sup>. Las palabras de Argüelles en el Discurso preliminar no pueden ser más expresivas acerca del logro conseguido:

«la Comisión no necesita detenerse a demostrar que una de las principales causas de la mala administración de justicia entre nosotros es el fatal abuso de los fueros privilegiados, introducido para ruina de la libertad civil y oprobio de nuestra antigua y sabia Constitución. El conflicto de autoridades que llegó a establecerse en España en el último reinado, de tal modo había anulado el imperio de las leyes, que casi parecía un sistema planteado para asegurar la impunidad de los delitos [...] La Justicia ha de ser efectiva y para ello su curso ha de ser expedito. Por lo mismo, la Comisión reduce a uno sólo fuero o jurisdicción ordinaria en los negocios comunes, civiles y criminales. Esta gran reforma bastará por sí sola a restablecer el respeto debido a las leyes y a los tribunales, asegurará sobremanera la recta administración de justicia y acabará de una vez con la monstruosa institución de diversos estados dentro de un mismo Estado»<sup>56</sup>.

La responsabilidad de los jueces fue otra gran preocupación de los constituyentes<sup>57</sup>. Así, en el artículo 254 se recogía que «toda falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso en lo civil y en lo criminal hacen personalmente responsables a los jueces que la cometieron»<sup>58</sup>. En cuestión de juicios, la responsabilidad alcanzaba al conjunto de las formalidades procesales, las nuevas y las heredadas, y se erigía en garantía de todas ellas, entendidas a su vez como criterio de verdad y base de la confianza de los justiciables.

Tanta importancia se reconocía al orden procesal que su incumplimiento daba contenido al nuevo recurso de nulidad ante el Tribunal Supremo, el único que permitía una excepción a la tajante disposición del artículo 262 «todas las causas civiles y criminales se fenecerán dentro del territorio de cada audien-

---

que en los pueblos de señorío debían ser los alcaldes constitucionales quienes ejercieran la jurisdicción ordinaria civil y criminal que en el territorio o término jurisdiccional antes tuviesen señalado. El texto íntegro se recoge en *Colección de decretos...*, cit., tomo II, p. 656. A él se agregó un mes más tarde el decreto ccv de 5 de noviembre «sobre los límites de las jurisdicciones eclesiásticas castrense y ordinaria», donde se especificó que «gozarán únicamente del fuero eclesiástico castrense las personas comprendidas en las cuatro clases que señala el Breve Apostólico dado por Pío VII el 12 de junio de 1807, según la forma que allí se determina». Así consta en *Colección...*, cit., tomo II, p. 707.

<sup>55</sup> Santiago MUÑOZ MACHADO, «De los delitos y las penas: ayer y hoy», en *Los grandes procesos de la Historia de España*, Barcelona, 2002, p. 507.

<sup>56</sup> ARGÜELLES, *Discurso preliminar...*, cit., pp. 99 y 100. Sobre este asunto, SEGURA ORTEGA, «Los derechos...», cit., p. 33.

<sup>57</sup> CALZADA CONDE, «El principio configurador...», cit., pp. 151-152; ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, cit., p. 302.

<sup>58</sup> MONTERO AROCA, *Independencia...*, cit., p. 22. Ya en la exposición de motivos se aludía a este asunto: «La misma seguridad que adquieren los jueces en la nueva Constitución exige que su responsabilidad sea efectiva en todos los casos en que abusen de la tremenda autoridad que la ley les confía; y la Comisión no puede menos de llamar con este motivo la atención del Congreso hacia la urgente necesidad de establecer con claridad y discernimiento expresamente las penas que correspondan a los delitos que puedan cometer en el ejercicio de su ministerio».

cia», que había llevado consigo la supresión de los tradicionales recursos de segunda suplicación e injusticia notoria<sup>59</sup>.

Ya en las sesiones de Cortes, se puso de manifiesto la confusión existente entre el nuevo recurso de nulidad con el de injusticia notoria. Especialmente interesantes nos resultan las palabras de Argüelles, quien aclaraba que el recurso de nulidad tendría solamente lugar en los casos en que no se observasen en la tercera instancia las formalidades que la ley prescribía para el conocimiento y resolución de los pleitos. En el supuesto de que se estimase necesario declarar la nulidad, el proceso se devolvía a la Audiencia respectiva, para que fuese reexaminado. Agregó que el flamante recurso de nulidad debía calificarse de extraordinario «porque se interpone fuera del territorio de cada audiencia y ante un tribunal diferente del de provincia, haciendo en este punto una excepción a la regla general que establece que haya cierta subordinación de los tribunales provinciales al Supremo de Justicia, centro de la autoridad judicial».

Respecto al recurso de injusticia notoria, su apoyo a la propuesta de la Comisión de suprimirlo no podía ser más contundente:

«atiéndase bien a las palabras, o sea, al nombre del recurso. Si la injusticia era notoria, los jueces cometían el mayor crimen posible y siendo esto así, no debía admitirse en todos los casos sin muchas precauciones por no ser inverosímil que ningunos jueces incurrieran tan a menudo en injusticias notorias [...] y si las injusticias notorias eran tan frecuentes, ¿cómo no lo han sido en la misma o próxima proporción la responsabilidad de los jueces prevaricadores? ¿Cuántas audiencias, cuántos jueces o magistrados se han visto depuestos, castigados ejemplarmente en virtud de haberse declarado la notoriedad de la injusticia? Yo no sé de ninguno. Lo único que resultaba era perder el litigante su depósito. En el caso de decidirse contra la injusticia notoria, el tribunal, acusado de ella por el nombre del recurso, subsanaba la nota de notoriamente injusto o la calumnia, con distribuir entre sus jueces parte del depósito. ¡Qué de absurdos, señor, a un tiempo causados por una palabra mal aplicada! Los pleitos que iban al Consejo bajo de tan especioso pretexto, no estaban todos en este caso. Las más de las veces el nombre y los méritos de la causa distaban mucho entre sí. Pero como aquel existía, era preciso que para guardar la fórmula se admitiesen, como notoriamente injustos, fallos que nada menos tenían que esta odiosa calidad [...] la protección de la ley ha de ser igual para todos; así no se necesita de remedios extraordinarios, de sutilezas ni de artificios»<sup>60</sup>.

<sup>59</sup> Artículo 261 de la Constitución de 1812. También en *Crónica de la codificación española*, Madrid, Ministerio de Justicia, Comisión General de Codificación, 1972, tomo II, procedimiento civil, p. 14; ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, cit., pp. 302-303. Precisamente, como apunta LORENTE SARIÑENA, *Las infracciones...*, cit., p. 236: «La denegación de la apelación o del recurso de suplicación constituyó motivo suficiente para que los españoles recurrieran a las Cortes pidiendo responsabilidad y tutela». Sobre la desaparición del recurso de injusticia notoria, MIGUEL PINO ABAD, «El recurso de injusticia notoria en el Derecho indiano», en *El Derecho de las Indias Occidentales y su pervivencia en los Derechos patrios de América*, Valparaíso, 2010, tomo I, p. 312.

<sup>60</sup> *Diario de Sesiones* de 28 de noviembre de 1811, núm. 422, p. 2346.

Aunque, indudablemente, el flamante recurso de nulidad guardaba cierta similitud con los dos anteriores, en la medida en que se admitía contra los fallos ejecutorios de las Audiencias, se diferenciaba por su naturaleza y objeto. En este sentido, en la segunda suplicación y en la injusticia notoria se entraba de lleno en el examen de los autos, calificando las pruebas, apreciando los hechos y decidiendo sobre el Derecho de las partes en los pleitos, sin que trascendiera ninguna incidencia para el orden público. Por el contrario, la nulidad surgió como un remedio de interés general. Su finalidad básica era garantizar que todos los tribunales y jueces cumplieran escrupulosamente las leyes, al tiempo que uniformar la jurisprudencia. En conclusión, podemos indicar que surgió en interés de la sociedad, más que en beneficio de los litigantes<sup>61</sup>.

Nos interesa subrayar que mediante Decreto de 17 de abril de 1812, por el que se creó el Alto Tribunal, se ordenaba la atribución al flamante órgano de los pleitos que estuviesen pendientes de resolución en los Consejos de Castilla, Indias o Hacienda y los recursos de aquellos negocios que hubiesen sido incoados en las Chancillerías, Audiencias y Juzgados de Hacienda antes de la publicación de la Constitución y cuya competencia se hubiese atribuido legalmente a alguno de estos tribunales desaparecidos<sup>62</sup>.

Este decreto se vio complementado con una orden de 13 de noviembre de 1812 a raíz de la consulta formulada por el Tribunal Supremo el 22 de octubre con relación a si en los negocios pendientes de resolución en los Consejos extinguidos estaban inhibidos de asistir a la revista los magistrados que fallaron en vista. Ante esa duda se dispuso que los ministros que fallasen en revista debían ser siempre distintos de los que hubiesen sentenciado en vista, en cualquier causa de que conociera el tribunal, ya fuese de las que le correspondían por la Constitución o por el indicado Decreto de 17 de abril. Igualmente, se estableció que cuando se interpusiera recurso de suplicación contra dos sentencias conformes debía haber, al menos, para determinar en tercera instancia, dos

---

<sup>61</sup> José María MANRESA Y NAVARRO, «Observaciones sobre el recurso de casación en España», en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 8 (1860), p. 260.

<sup>62</sup> Artículos 3 y 4 del Decreto de 17 de abril de 1812, en *Diario de Sesiones*, t. v., p. 3338. A pesar de que finalmente se atribuyó al Tribunal Supremo el conocimiento de las suplicaciones, la Comisión de Constitución, en su sesión de 27 de septiembre de 1811, puso de manifiesto su opinión de que «... toda primera instancia tendrá lugar en juzgado inferior, y, por consiguiente, la apelación y la súplica podrán siempre verificarse en las Audiencias territoriales, de modo que allí fenezcan los pleitos. Este es el concepto de la Comisión y según él, se acordó que no debía subsistir el recurso de segunda suplicación, puesto que siempre han de empezar los pleitos en los juzgados subalternos y pasar de allí, por apelación y súplica a las Audiencias. En consecuencia de este principio reconocido, se acordó suprimir el párrafo 10 de las facultades del Supremo tribunal de justicia que trata de los recursos extraordinarios» (texto recogido en *Actas de la Comisión de Constitución (1811-1813)*). También en Salustiano DE DIOS, *Fuentes para el estudio del Consejo Real*, Salamanca, 1986, documento xxxi, «Supresión de los Consejos y establecimiento de un Supremo Tribunal de Justicia por las Cortes Extraordinarias de Cádiz de 1812», p. 161. Con posterioridad, Luis MORENO PASTOR, *Los orígenes del Tribunal Supremo, 1812-1838*, Madrid, 1989, pp. 73, 74 y 353; Miguel PINO ABAD, *El recurso de suplicación en Castilla: expresión de la gracia regia*, Madrid, 2006, p. 182.

ministros más de lo que hubiesen fallado en la segunda y que cuando, por algún motivo, no hubiesen quedado en el tribunal suficientes ministros hábiles para la revista se debía nombrar por el mismo los jueces que fuesen necesarios entre los magistrados de los demás tribunales de la capital. En su defecto, entre los jueces de primera instancia y, a falta de éstos, entre los letrados particulares<sup>63</sup>.

Conviene insistir en esa idea de que el recurso de nulidad fue configurado por la Constitución gaditana no como una tercera instancia, sino como una forma de controlar desde el Tribunal Supremo a todos los tribunales y jueces. La denegación de esta garantía procesal se convirtió en el motivo que esgrimía un sinfín de litigantes para interponer recurso ante las Cortes, con lo que el legislativo asumió el papel de garante de los derechos de los españoles en orden a asegurar el correcto funcionamiento del aparato de justicia<sup>64</sup>.

Por lo tanto, junto con el recurso de nulidad, se reconoció esta otra importante vía garantista por la que se permitía que cualquier individuo se dirigiese a las Cortes o al propio rey para reclamar la estricta observancia de la Constitución<sup>65</sup>. En el tema que abordamos, se puede sostener que los españoles recurrieron por el rechazo, la desidia o el desconocimiento por los miembros del aparato de justicia de las normas constitucionales que recogían las garantías procesales. En resumidas cuentas, las Cortes se convirtieron en una instancia superior y paralela a todas las actuaciones que tuvieran cabida dentro del proceso, en la medida en que en cualquier momento se podía acudir a ellas para reivindicar el cumplimiento de los citados preceptos<sup>66</sup>.

<sup>63</sup> Orden de 13 de noviembre de 1812 sobre qué individuos del Tribunal Supremo de Justicia deberán terminar en revista los negocios pendientes de los Consejos extinguidos, en *Colección...*, cit., tomo II, p. 716.

<sup>64</sup> LORENTE, *Las infracciones...*, cit., pp. 244-246. Más adelante en la p. 263 agrega que «las Cortes se convirtieron en auténtico receptáculo de denuncias de injusticias, aun cuando no tuvieran siempre una relación indirecta con la violación del texto constitucional. En muchas ocasiones se intentó sustituir con el recurso por infracciones a la Constitución el sistema procedimental, colocando a las Cortes sobre todos y cada uno de los conflictos nacidos en el seno de los procedimientos»; ÁLVAREZ CORA, *La arquitectura...*, cit., p. 189; SEGURA ORTEGA, «Los derechos fundamentales...», cit., p. 22.

<sup>65</sup> «Todo español tiene derecho de representar a las Cortes o al Rey para reclamar la observancia de la Constitución». En el anterior, artículo 372, «Las Cortes en sus primeras sesiones tomarán en consideración las infracciones de la Constitución, que se les hubieren hecho presentes, para poner el conveniente remedio y hacer efectiva la responsabilidad de los que hubieren contraído a ella». Se completaba la regulación de este tema con el artículo 160 –entre las competencias de la Diputación permanente de las Cortes, «velar sobre la observancia de la Constitución y de las leyes, para dar cuenta a las próximas Cortes de las infracciones que haya notado»– y el 335.9 –como competencia de las Diputaciones provinciales, «Dar parte a las Cortes de las infracciones de la Constitución que se noten en la provincia»–; ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, cit., p. 304. Como es fácil imaginar, las infracciones a la Constitución también podían ser denunciadas ante los propios tribunales de justicia. En tal caso, se ordenó, mediante decreto CCX de 28 de noviembre de 1812, en *Colección...*, cit., tomo II, p. 723, que «dada la necesidad de que los expedientes sobre infracción de la Constitución sean determinados con la mayor prontitud [...] los tribunales del reino preferirán a todo otro asunto los relativos a la infracción de la Constitución política de la Monarquía».

<sup>66</sup> LORENTE SARIÑENA, *Las infracciones...*, cit., p. 227.

En cualquier caso, tampoco se debe obviar que gran parte de las arbitrariedades procedían de las interpretaciones excesivamente discrecionales de los alcaides o carceleros de las decisiones de los jueces. Por eso, se establecieron una serie de instrumentos tendentes al control y aseguramiento de la exacta aplicación de los castigos impuestos. Entre ellos se hallaban el libro de presos, donde se debía dejar constancia de la identificación de los presos y de la causa de su pena, o la institución de la tantas veces referida visita de cárceles por parte de la autoridad judicial, para que conociesen de primera mano el estado en que se hallaban los presos<sup>67</sup>.

Dicho lo anterior, es preciso que avancemos algunos artículos del texto constitucional y nos centremos en los que forman parte del capítulo 3.º «De la administración de justicia en lo criminal», dentro del reseñado título v «De los tribunales y de la administración de Justicia en lo civil y criminal». Como tendremos oportunidad de comprobar a continuación, las garantías insertas en ellos estaban estrechamente enlazadas con el principio de igualdad ante la ley y la existencia de una legislación única y, al tiempo, sirvieron para materializar los postulados ilustrados<sup>68</sup>.

El segundo artículo del citado capítulo es el 287, donde se decía literalmente «ningún español podrá ser preso, sin que preceda información sumaria del hecho, por el que merezca, según la ley, ser castigado con pena corporal y asimismo un mandamiento del juez por escrito que se le notificará en el acto mismo de la prisión».

Vemos que, en el específico ámbito del proceso penal, las garantías actuaban desde el mismo momento de la detención porque para que un español pudiera ser preso se requería que precediera información sumaria del hecho, por la que mereciera, según la ley, ser castigado con pena corporal, además de ser necesario un mandamiento del juez por escrito, notificado en el acto mismo de la prisión. En definitiva, se trató de asegurar que a nadie se le privara de su libertad sin que existiera causa suficiente para ello y que, en el caso de que la hubiera, esa privación fuera ordenada por la autoridad judicial competente<sup>69</sup>.

Según se ha indicado, las garantías de la detención servían en otros países de nuestro entorno como garantía de la libertad individual, por lo que el delito de detención arbitraria abarcaba tanto las violaciones de la libertad individual como las de los principios constitucionales relativos a la detención. Si ésta se acometía fuera de los casos que la ley señalaba, se estaba produciendo una violación de la libertad individual.

<sup>67</sup> Artículos 297 a 299; ROMERO MORENO, *Proceso y derechos fundamentales...*, cit., p. 383.

<sup>68</sup> En palabras de SALAS, *Lecciones de Derecho público...*, cit., p. 267: «nuestros legisladores han demostrado en este capítulo que conocían perfectamente la buena filosofía de la legislación penal y las doctrinas de Montesquieu, Beccaria y otros jurisconsultos, criados en la escuela de esos dos inmortales abogados de la justicia y de la humanidad».

<sup>69</sup> Artículo 287 de la Constitución; Néstor P. SAGÜÉS, *Habeas corpus. Régimen constitucional y procesal en la Nación y provincias*, Buenos Aires, 1981, p. 58; LORENTE, *Las infracciones...*, p. 254; SEGURA ORTEGA, «Los derechos fundamentales...», cit., p. 37.

Es recomendable aclarar que las garantías de la detención afectaban a tres momentos diferentes: la detención material o apresamiento, la declaración y la detención preventiva, cuando ésta tenía lugar<sup>70</sup>.

En cuanto al modo en que debía efectuarse la detención material, el principio constitucional era el de restringir la fuerza o violencia a la estrictamente necesaria: «cuando hubiere resistencia o se temiere la fuga se podrá usar de la fuerza para asegurar la persona» (art. 289)<sup>71</sup>. Los antecedentes de este precepto se han querido situar en las Declaraciones de derechos francesas y en las formulaciones constitucionales, correspondientes a los capítulos de la Justicia criminal de los años 1793, 1795 y 1799.

Respecto al segundo momento, el de la declaración, debía producirse inmediatamente o, como máximo, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la detención material<sup>72</sup>. Como resultado de ella debía resolverse si el detenido podía o no ser acusado de la comisión de un delito. En el segundo supuesto, era puesto inmediatamente en libertad. En el primero, dependería, a su vez, de que la ley permitiese la libertad bajo fianza o no. En caso afirmativo, si el detenido la depositaba, quedaba en libertad provisional. De no ser así, procedía decretar su detención preventiva<sup>73</sup>.

Ésta sólo podía tener lugar en virtud de un auto motivado del juez, salvo en el caso «de que el bien y la seguridad del Estado la exijan». Así, se dispuso como una excepción a las restricciones de la autoridad del rey en el artículo 172: «sólo en el caso de que el bien y la seguridad del Estado exijan el arresto de alguna persona podrá el rey expedir órdenes al efecto, pero con la condición de que dentro de cuarenta y ocho horas deberá hacerla entregar a disposición del tribunal o juez competente». Se trataba, por lo tanto, de una facultad real discrecional e incontrolable<sup>74</sup>.

El artículo constitucional que se refiere al instante de la declaración, el 290, fue obra de Ranz Romanillos y en su redacción se aprecia con claridad la impronta de los preceptos constitucionales franceses sobre la materia, más que los correspondientes ingleses. Las discusiones en el pleno de las Cortes incidieron fundamentalmente sobre los posibles perjuicios que podía tener la expresión «siempre que no haya cosa que lo estorbe», que anteriormente había dado lugar a innumerables abusos contra los reos. También hubo discrepancias en cuanto al plazo, que, para algunos, era demasiado corto, aunque al final se aprobó el de veinticuatro horas, en atención a la especial protección que se debía otorgar a los presuntos culpables<sup>75</sup>.

<sup>70</sup> CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio...*, cit., p. 95.

<sup>71</sup> *Ibidem*, p. 95.

<sup>72</sup> Artículo 290 de la Constitución de 1812.

<sup>73</sup> Artículos 12, 295 y 296 de la Constitución de 1812.

<sup>74</sup> CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio...*, cit., p. 259.

<sup>75</sup> Elisa GARCÍA ÚBEDA, «El habeas corpus en la Constitución española de 1812», *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 20 (1998), pp. 195-209; ROMERO MORENO, *Proceso y derechos fundamentales...*, cit., pp. 85 y 86.

En sintonía con la tantas veces referida publicidad procesal se obligaba a dar lectura íntegra ante el «tratado como reo» de todos los documentos y declaraciones de testigos, acompañadas de sus nombres o referencias necesarias para conocer su identidad, en el momento de tomarle confesión<sup>76</sup>.

Los siguientes artículos aluden a garantías que afectaban tanto al detenido preventivamente, como al que cumplía pena de privación de libertad. En este sentido, es preciso indicar que el 297 decía «se dispondrán las cárceles de manera que sirvan para asegurar y no para molestar a los presos. Así el alcaide tendrá a éstos en buena custodia y separados los que el juez mande tener sin comunicación, pero nunca en calabozos subterráneos ni mal sanos», mientras que el 298 agregaba que «la ley determinará la frecuencia con que ha de hacerse la visita de cárceles y no habrá preso alguno que dexé de presentarse a ella baxo ningún pretexto»<sup>77</sup>.

El resto de garantías quedaron reguladas al final del capítulo 3.º. Por ejemplo, el artículo 306 se refería a la inviolabilidad de domicilio: «no podrá ser allanada la casa de ningún español sino en los casos que determine la ley para el buen orden y seguridad del Estado»<sup>78</sup>; el 303 protegía, como antes dijimos, la integridad física al disponer que «no se usará nunca del tormento ni de los apremios»; el 294 amparaba la propiedad, al limitar el embargo de bienes: «sólo se hará embargo de bienes cuando se proceda por delitos que lleven consigo responsabilidad pecuniaria y en proporción a la cantidad a que ésta pueda extenderse», como también se hizo en el 304 al prohibir la pena de confiscación de bienes o el 305 que impedía la imposición de penas trascendentales a los familiares del delincuente<sup>79</sup>. Apenas hubo discusión sobre estos artículos, ya que la misma se adelantó al tratar el proyecto de reglamento sobre tramitación de las causas criminales<sup>80</sup>, siendo aprobados en la sesión de 13 de diciembre de 1811<sup>81</sup>.

<sup>76</sup> SEGURA ORTEGA, «Los derechos fundamentales...», *cit.*, p. 38; ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, *cit.*, p. 289.

<sup>77</sup> CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio...*, *cit.*, p. 97.

<sup>78</sup> SEGURA ORTEGA, «Los derechos fundamentales...», *cit.*, p. 38. En su comentario a este artículo Silvia PASCUAL, «El domicilio como garantía de la libertad en la Constitución de 1812 y como expresión de la seguridad en la Constitución de 1837», en *Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED*, 24 (2004), p. 63, indicó que «lo primero que llama la atención es que está redactado en forma negativa, haciendo referencia a la prohibición de una conducta y que utiliza el verbo allanar, más propio de una legislación penal que de una Ley fundamental [...] Otra característica es la restricción garantista de este derecho que sólo afecta a los españoles, excluyendo a extranjeros o residentes en el territorio nacional [...] También destaca que el objetivo principal de esta norma no es tanto la inviolabilidad del domicilio como tal, sino la libertad de los ciudadanos frente a detenciones arbitrarias del poder político».

<sup>79</sup> Antonio FERNÁNDEZ GARCÍA, *La Constitución de Cádiz de 1812 y Discurso Preliminar a la Constitución*, Madrid, 2002, p. 44. De esta forma se puso fin a la pena de infamia. En ese siglo, SALAS, *Lecciones de Derecho público...*, *cit.*, p. 276 resalta el logro conseguido: «si el delito es personal, la pena debe serlo también y no pasar de la persona del delincuente. Así lo quieren la razón y la justicia; pero la opinión popular, que no siempre es la expresión de la razón y la justicia, lo ha ordenado hasta ahora de otro modo».

<sup>80</sup> ARTOLA, *Los orígenes...*, *cit.*, p. 490; TOMÁS Y VALIENTE, «Los derechos fundamentales...», *cit.*, pp. 2025-2028.

<sup>81</sup> *Diario de Sesiones...*, *cit.*, tomo IV, núm. 437, p. 2422.

Buena prueba de ello la encontramos en lo que atañe al artículo relativo a la confiscación de bienes. Cuando se abordó el contenido concreto que debía tener el precepto, los diputados prefirieron no manifestar su parecer al respecto. De no ser así, difícilmente puede explicarse que tan sólo Larrazábal sostuviese la necesidad de poner fin a la larga trayectoria de esta pena patrimonial, en la medida en que siempre debía pensarse en los derechos de los parientes inocentes del condenado a muerte, ya que a éste «ni le aprovecha ni le daña en aquel estado ser dueño de sus bienes que se le confisquen». Por ello abogaba por que «la confiscación de bienes se prohíba, no por consideración al reo, sino de sus descendientes...», pues «... no es justo que las penas se amplíen a la descendencia inocente, al pariente honrado, ni a fomentar la ruina del ciudadano...»<sup>82</sup>.

A pesar de la pacífica discusión de este tema cuando se abordó el proyecto constitucional, lo cierto es que con posterioridad surgieron algunas dudas que reclamaban su pronta aclaración. Dudas que, probablemente, fueron el resultado de la larga tradición histórica de esta pena, que impidió su brusca desaparición, como se reclamaba desde el reseñado artículo 304. En este sentido, se dispuso mediante un decreto de las Cortes que procedía ordenar el secuestro de toda clase de bienes y la aplicación en propiedad de sus productos a beneficio del Estado en todos los casos que perteneciesen a españoles que fuesen declarados en rebeldía por los tribunales competentes. Amén de ello, se indicó que, a fin de que la abolición de la pena de confiscación de bienes se observase, debían cesar inmediatamente todos los procedimientos conocidos con el nombre de «confiscos de bienes de los declarados partidarios de los franceses» y los que se les embargasen por providencias de los tribunales que conociesen de las causas de esta clase, serían entregados a sus hijos o herederos legítimos, después de ejecutada la pena corporal en la persona de los delincuentes y satisfechos los resarcimientos de los daños y demás condenas pecuniarias a que hubiese lugar conforme a derecho. Esta regla no era de aplicación a los bienes de aquellas personas que con anterioridad a la publicación de la Constitución habían sido declaradas infidentes por resoluciones del Gobierno o sentencias de los tribunales y cuyas rentas y propiedades se habían mandado confiscar a beneficio del Estado, ya que en estos casos debían tener efecto las leyes penales anteriores<sup>83</sup>.

Por otro lado, resulta interesante anotar que al final de la sesión de 13 de diciembre, el diputado Morales Gallego no quiso dejar pasar la oportunidad para proponer que se extinguiera la pena de azotes «porque lejos de producir el efecto por el cual fue establecida, en la práctica se ha visto que no ocasiona otra cosa que escándalo y desvergüenza en el reo y en el público»; y que se prohibiera la pena de horca, «como indigna de una nación civilizada y que se sustituya por la de garrote»<sup>84</sup>.

<sup>82</sup> *Diario de Sesiones...*, cit., tomo IV, núm. 437, p. 2419; Miguel PINO ABAD, *La pena de confiscación de bienes en el Derecho histórico español*, Córdoba, 1999, p. 392.

<sup>83</sup> Decreto CLXXV de 17 de junio de 1812 sobre declaración de las leyes y del reglamento que rigen sobre confiscos y seqüestros, en *Colección de decretos...*, cit., tomo II, pp. 593 y 594.

<sup>84</sup> Por indicación del presidente, Morales Gallego presentó su propuesta por escrito, como puede leerse en el *Diario de Sesiones...*, tomo VI, núm. 437, p. 2424.

El capítulo, cuyo estudio nos incumbe en estas líneas, se cerró con el artículo 308: «si en circunstancias extraordinarias la seguridad del Estado exigiese, en toda la Monarquía o en parte de ella, la suspensión de algunas de las formalidades prescritas en este capítulo para el arresto de los delincuentes, podrán las Cortes decretarla por un tiempo determinado»<sup>85</sup>.

El mismo sí que fue objeto de cierta discusión antes de ser aprobado<sup>86</sup>. El debate en las Cortes sirvió para conocer que la comisión se había inspirado al redactar este artículo en la suspensión del habeas corpus inglés. Argüelles expresó que el objetivo básico de este artículo era «constituir el medio extraordinario y único de salvación del Estado». Por su parte, Alonso y López echaba en falta la ausencia de un límite máximo de tiempo por el que las Cortes podrían decretar la suspensión, así como de toda indicación acerca del modo de proceder en el caso de que las Cortes no se encontrasen reunidas, en el momento de la emergencia<sup>87</sup>. Argüelles le contestó diciendo que en caso de emergencia surgida entre unas Cortes y otras «ese caso ya está previsto, porque se da al rey la facultad de convocar Cortes extraordinarias para cuando sobrevenga un caso de semejante naturaleza»<sup>88</sup>.

En realidad, durante los dos años que restaban de este primer periodo constitucional no se llegó a aplicar el artículo 308, aunque una solicitud formulada en este sentido por parte de la Regencia forzó a que se introdujeran algunas aclaraciones sobre su verdadero alcance. En efecto, el 23 de diciembre de 1812 el Secretario de Gracia y Justicia solicitó, en nombre de la Regencia, a las Cortes Generales y Extraordinarias que éstas hiciesen uso de las facultades otorgadas por el aludido artículo 308<sup>89</sup>. Concretamente, la Regencia alegó la existencia de una presunta conspiración, por lo que pidió la suspensión de los artículos 287, 290, 293, 300, 301 y 306. Es decir, la Regencia interpretó el artículo 308 en el sentido de que se autorizaba la suspensión de cualesquiera artículos de los comprendidos en el capítulo tercero del título quinto<sup>90</sup>.

<sup>85</sup> ROMERO MORENO, *Proceso y derechos fundamentales...*, cit., p. 92. El proyecto de Constitución en materia procesal ha sido analizado recientemente por ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, cit., pp. 277-290.

<sup>86</sup> *Diario de las Discusiones y Actas de las Cortes*, tomo X, pp. 370-373.

<sup>87</sup> ALONSO Y LÓPEZ propone como redacción alternativa del artículo: «Si en circunstancias extraordinarias de sospechas bien calificadas, la seguridad del Estado exigiese en toda la Monarquía, o en parte de ella, la suspensión de algunas formalidades prescritas en este capítulo para el arresto de los delincuentes, podrán las Cortes, si están congregadas, decretarla; y no estándolo, y siendo perentoria y urgentísima la suspensión, la permitirá la diputación permanente hasta que las Cortes, convocadas y reunidas por estos casos extraordinarios, la decreten con su autoridad; entendiéndose que el tiempo de esta suspensión no ha de pasar de tres meses, ni las prórrogas sucesivas de necesidad bien calificadas han de ser de mayor duración que de un mes cada una». *Ibidem*, pp. 371-372; CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio...*, cit., pp. 260-261.

<sup>88</sup> ROMERO MORENO, *Proceso y derechos fundamentales...*, cit., pp. 94-96.

<sup>89</sup> *Diario de Sesiones de las Cortes Generales y Extraordinarias*, t. v, pp. 4153-4157. Acerca de las circunstancias de esta iniciativa de la Regencia, ARGÜELLES, «Examen histórico de la reforma constitucional...», cap. X.

<sup>90</sup> CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio...*, cit., pp. 261-262.

Las Cortes, a instancia de Argüelles, resolvieron que «la Comisión de Arreglo de los Tribunales» informase sobre la propuesta de la Regencia, rechazándose la posibilidad de que a dicha comisión se uniese la de la Constitución<sup>91</sup>. El informe de la Comisión fue presentado en la sesión del 26 de diciembre<sup>92</sup>. Se consideraron innecesarias las medidas extraordinarias solicitadas por la Regencia y se indicó que las suspensiones del artículo 308 debían afectar sólo a las formalidades para el arresto, es decir, lo preceptuado en los artículos 287 y 306. Dicho informe fue aprobado sin mayores debates<sup>93</sup>.

#### IV. LAS GARANTÍAS EN LA NORMATIVA POSTERIOR A LA PROMULGACIÓN DEL TEXTO CONSTITUCIONAL

a) *Reglamento de las Audiencias y Juzgados de primera instancia de 9 de octubre de 1812.*

Para hacer efectivas las reformas procesales previstas en la Constitución, era imprescindible acometer con profundidad una nueva organización de los tribunales de justicia. A partir de entonces, éstos quedarían distribuidos en tres categorías: los alcaldes, quienes actuarían principalmente como jueces conciliadores; los jueces de letras, con jurisdicción sobre una determinada circunscripción territorial, denominada partido y con facultades sólo contenciosas, y las audiencias, cuyo número no se precisó en el texto constitucional<sup>94</sup>.

Para esto último, hubo que aguardar a la promulgación del reglamento que nos ocupa, donde se señaló que habría una Audiencia en cada una de las provincias de la Monarquía que las hubiese tenido hasta ese momento, es decir, Aragón, Asturias, Canarias, Cataluña, Extremadura, Galicia, Mallorca, Sevilla, Valencia y las de Ultramar: Buenos Aires, Caracas, Charcas, Chile, Cuzco, Guadalajara, Guatemala, Cuba, Lima, Manila, México, Quito y Santa Fe. A ellas debían agregarse una Audiencia en Madrid, Pamplona, Valladolid, Granada y en la villa del Saltillo en la América septentrional<sup>95</sup>.

<sup>91</sup> *Diario de Sesiones...*, tomo v, p. 4159.

<sup>92</sup> *Diario de Sesiones...*, tomo v, pp. 4167-4170.

<sup>93</sup> CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio...*, cit., p. 262; ROMERO MORENO, *Proceso y derechos fundamentales...*, cit., pp. 261-262.

<sup>94</sup> MUÑOZ DE BUSTILLO ROMERO, «La organización...», cit., p. 554; SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL, *Historia de las Instituciones político-administrativas...* cit., p. 395. Como ha señalado Gutmaro GÓMEZ BRAVO, «Derecho y poder. Desarrollo y obstrucción a la nueva justicia en la primera mitad del siglo XIX», en *Derechos y libertades*, 16, época II, (enero 2007), p. 162, «con la reforma de Javier de Burgos, la unidad provincial de tipo napoleónico se subdividió en partidos judiciales, con lo que fue cumpliendo el proyecto de las Cortes de Cádiz de alcaldes como jueces de paz, jueces letrados como jueces de partido y las Audiencias territoriales y Tribunal Supremo».

<sup>95</sup> Reglamento de las Audiencias y Juzgados de primera instancia (Decreto CCI de 9 de octubre de 1812), capítulo I, artículos I y III en *Colección...*, tomo II, pp. 662 y 663. Como advirtió J. F. LASSO GAITE, *Crónica de la codificación española*, t. 2, *Procedimiento civil*, Madrid, 1972, p. 4, «la importancia de este Reglamento radica en que aun cuando no llegara a tener

Entre el amplio elenco de facultades adjudicadas a las Audiencias se hallaban conocer en segunda y tercera instancia de las causas civiles y criminales que se les remitieran por los jueces de primera instancia de su distrito en apelación o en los casos previstos por la ley, y de los recursos de nulidad que se interpusieran contra las sentencias dadas por los jueces de primera instancia en las causas en que procediéndose por juicio escrito, conforme a Derecho, no tuviese lugar la apelación, para reponer el proceso, devolviéndolo y hacer efectiva la responsabilidad consignada en el artículo 254 de la Constitución<sup>96</sup>.

Conviene aclarar que las partes tenían expedito el recurso de nulidad cuando la sentencia de vista o revista causaba ejecutoria, pero su interposición no impedía que se llevase a efecto la sentencia, dándose por la parte que la hubiese obtenido la correspondiente fianza de estar a las resultas, en el supuesto de que se mandase reponer el proceso<sup>97</sup>. Dichos recursos de nulidad que se interpusieran contra las sentencias de revista de las Audiencias de la Península e Islas adyacentes o las de vista que causasen ejecutoria pertenecían exclusivamente su conocimiento y resolución al Tribunal Supremo<sup>98</sup>.

Resalta, igualmente, el mayor protagonismo que se otorgó a los fiscales, quienes debían ser oídos en todas las causas criminales que se seguían en la Audiencia, aunque hubiese parte acusadora<sup>99</sup>.

En las Audiencias de tan sólo dos salas, los pleitos en apelación debían ser conocidos por la sala correspondiente, según su naturaleza. Ante esa misma sala tenía que interponer el litigante disconforme el recurso de suplicación, pero su sustanciación se encomendaba a la otra sala, con el objetivo de que, al ser magistrados distintos los que intervinieron en cada grado, debía presumirse que su labor sería más imparcial que si la revisión hubiese quedado encomendada a los mismos magistrados que dictaron la sentencia objeto de recurso, ya que se sospechaba que, en este segundo caso, tan sólo se limitarían a ratificar lo previamente acordado, en detrimento de los intereses procesales del recurrente.

En el supuesto de que se admitiese a trámite el recurso de suplicación, interpuesto contra la sentencia de la Audiencia que confirmaba la dada en primera instancia por un juez inferior, debían concurrir para la revista todos los magistrados que restaban de ambas salas, junto con el regente y uno de los fiscales. De esta forma, se perseguía que siempre hubiese dos magistrados más que los que fallaron la sentencia recurrida en suplicación<sup>100</sup>.

---

vigencia, sirvió de precedente al Reglamento provisional de 1835»; ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, cit., p. 316.

<sup>96</sup> Capítulo I, artículo XIII, núms. 1 y 8, en *Colección...*, tomo II, pp. 664 y 665; LORENTE, *Las infracciones...*, cit., p. 238 advierte que de la lectura de este artículo queda claro que «una de las finalidades del recurso de nulidad fue la de exigir responsabilidad al juez cuando se reponía el proceso».

<sup>97</sup> Capítulo I, artículo 46, *ibidem*, p. 671.

<sup>98</sup> Capítulo I, artículo 47, *ibidem*, p. 671.

<sup>99</sup> Capítulo I, artículo 26, *ibidem*, p. 667.

<sup>100</sup> Capítulo I, artículo 30, *ibidem*, p. 668.

<sup>101</sup> Capítulo I, artículo 32, *ibidem*, p. 669.

Cuando se trataba de una Audiencia con tres salas, la determinación del recurso de suplicación se realizaba en cualquiera de las civiles, siempre que no fuese la que falló en grado de vista. Solución que también se aplicaba cuando la sentencia recurrida hubiese sido dictada por la sala de lo criminal. Si la sentencia suplicada hubiese sido confirmatoria de la de primera instancia, se tenía en consideración la misma regla que acabamos de señalar para las Audiencias de dos salas. Por tanto, habían de reunirse todos los magistrados que integraban las dos salas restantes, con la condición de que su número fuese superior, al menos en dos, a los que fallaron en grado de vista<sup>101</sup>.

En las Audiencias que contaban con cuatro salas, dos civiles y otras dos criminales, la suplicación se resolvía por la otra del mismo ramo, salvo que la sentencia recurrida fuese confirmatoria de la dada por el juez inferior. En este último caso, se reunían los magistrados que integraban una sala de lo civil y otra de lo criminal, con las sabidas condiciones de que el número de magistrados fuese mayor en dos al que conocieron en apelación<sup>102</sup> y que no determinasen en revista ninguna causa que hubiesen fallado en vista<sup>103</sup>.

Cuando el recurso de suplicación se interponía en una causa criminal en que podía recaer pena corporal sobre el procesado, hacía falta la concurrencia de, como mínimo, cinco magistrados para su correcta tramitación<sup>104</sup>. Si bien, en esta clase de procesos se exigía, como requisito para la admisión del recurso, que la sentencia de vista no hubiese sido totalmente conforme con la dictada en la instancia anterior<sup>105</sup>. En su fase de tramitación debían ser escuchados el fiscal, el reo y el acusador particular, si lo hubiere, antes de dictar el fallo<sup>106</sup>.

Nuevamente, volvió a salir a colación en este reglamento el consabido tema de la celebración de visitas de cárcel<sup>107</sup>. Las de carácter general debían realizarlas las Audiencias, con asistencia del regente y de todos sus ministros y fiscales, anualmente en público durante los días señalados por las leyes y además el 24 de septiembre, coincidiendo con el aniversario de la constitución de las Cortes, extendiéndola a todos los sitios donde hubiese presos sujetos a la jurisdicción ordinaria. Del resultado de tales visitas se tenía que remitir certificación al Gobierno para que éste la publicase y tomase las providencias correspondientes<sup>108</sup>. A estas visitas generales asistían también sin voto, interpolados con los magistrados de la Audiencia, dos individuos de la diputación provincial o del ayuntamiento del pueblo en que estuviese el Tribunal<sup>109</sup>.

<sup>102</sup> Capítulo I, artículo 33, *ibidem*, p. 669.

<sup>103</sup> Capítulo I, artículo 35, *ibidem*, p. 669.

<sup>104</sup> Capítulo I, artículo 39, *ibidem*, p. 670.

<sup>105</sup> Capítulo I, artículo 41, *ibidem*, p. 670.

<sup>106</sup> Capítulo I, artículo 42, *ibidem*, p. 670; PINO ABAD, *El recurso de suplicación...*, *cit.*, pp. 182-184.

<sup>107</sup> ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, *cit.*, pp. 320 y 321.

<sup>108</sup> Capítulo I, artículo 56, *ibidem*, p. 673.

<sup>109</sup> Capítulo I, artículo 57, *ibidem*, p. 673.

<sup>110</sup> Capítulo I, artículo 58, *ibidem*, p. 673.

Por su parte, las visitas semanales a las cárceles debían realizarse los sábados y a ellas asistían dos ministros, a quienes tocase por turno, acompañados de dos fiscales<sup>110</sup>.

A las visitas de una y otra clase habían de presentarse todos los presos y los magistrados, además del examen rutinario, debían reconocer por sí mismos las celdas e informarse puntualmente del trato que se daba a los encarcelados, del alimento y asistencia que recibían, al objeto de remediar los abusos y defectos en que hubiesen incurrido los alcaides<sup>111</sup>.

Siempre que un preso pidiese ser oído, tanto los magistrados de la Audiencia como los jueces de partido tenían obligación de desplazarse a la cárcel y escuchar sus reclamaciones que serían atendidas siempre que fuera posible<sup>112</sup>.

Por otro lado y en relación con los jueces letrados de partido, podemos señalar que eran competentes en el conocimiento y resolución en primera instancia de todos los pleitos civiles o criminales, de cualquier clase y naturaleza, que ocurriesen en el ámbito de su partido, salvo los casos en que los eclesiásticos y militares tenían reconocido su propio fuero y de aquellos reservados a los alcaldes de los pueblos o a los tribunales especiales<sup>113</sup>.

Por otra parte, debían garantizar la publicidad de todos los trámites que se ofrecieran en las causas criminales, después de concluida la sumaria y recibida la confesión del tratado como reo, a fin de permitir la asistencia de las partes<sup>114</sup> y dictar sentencia dentro de los ocho días siguientes a su conclusión<sup>115</sup>.

Por último, la nueva estructura judicial se cerraba en su nivel inferior con los alcaldes constitucionales de los pueblos que debían ejercer en ellos el oficio de conciliadores<sup>116</sup>. En lo atinente a la cuestión que abordamos, los alcaldes procedían de oficio o a instancia de parte cuando se cometía en su pueblo algún delito o se hallaba un delincuente para formar las primeras diligencias del sumario y detener a los presuntos culpables, siempre que resultara de ellas algún hecho por el que merecieran ser castigados con pena corporal. No obstante lo anterior, tenían la obligación de dar cuenta inmediatamente al juez del partido, a quien remitirían las diligencias y entregarían los reos<sup>117</sup>.

b) *Decreto de 24 de marzo de 1813 sobre responsabilidad de los empleados públicos.*

La segunda norma, promulgada tras la publicación de la Constitución, en que conviene detenerse es este decreto, donde se determinan y definen los delitos de prevaricación, cohecho y proposiciones deshonestas a parte litigante. También se contempla la embriaguez, incontinencia pública, desidia, ineptitud,

---

<sup>111</sup> Capítulo I, artículo 59, *ibidem*, p. 673.

<sup>112</sup> Capítulo I, artículo 60, *ibidem*, p. 674.

<sup>113</sup> Capítulo II, artículo 10, *ibidem*, p. 676.

<sup>114</sup> Capítulo II, artículo 16, *ibidem*, p. 678.

<sup>115</sup> Capítulo II, artículo 18, *ibidem*, p. 678.

<sup>116</sup> Capítulo III, artículo 1, *ibidem*, p. 681.

<sup>117</sup> Capítulo III, artículo 8, *ibidem*, p. 683.

negligencia y falta de instrucción como causas de sanción administrativa, civil y criminal, que incluyen desde la declaración de infame, multas, inhabilitación total y separación del cargo. En todo caso, la imposición de estas penas llevaba consigo la revocación de sentencias dadas contra ley expresa en primera instancia y la responsabilidad subsidiaria de los tribunales superiores y jueces por faltas cometidas en el mismo sentido, por los inferiores y subalternos<sup>118</sup>.

El origen de este decreto se encontró en un proyecto presentado a las Cortes por la Comisión de Arreglo de los Tribunales, por medio del cual se pretendía establecer un régimen de responsabilidad que afectaba a todas las autoridades públicas, desde la más alta hasta la más baja, derivada de la infracción de sus deberes por incumplimiento o extralimitaciones a la hora de hacer efectivos los derechos de los españoles. Dentro del decreto, se reservó su capítulo primero a los magistrados y jueces<sup>119</sup>.

Se definía a los jueces prevaricadores como aquellos que «a sabiendas juzgan contra derecho por afecto o por desafecto hacia alguno de los litigantes u otras personas», a los cuales se señalaba la pena de privación de empleo e inhabilitación perpetua para obtener oficio o cargo, además del pago de todas las costas y perjuicios a la parte agraviada, unido todo ello a la pena del talión (la misma que injustamente hubiesen hecho sufrir al procesado), en el caso de que la prevaricación resultase cometida en una causa criminal.

También se aprovechó la oportunidad para declarar en el decreto la facultad del rey, la Regencia o las propias Cortes de nombrar visitadores para examinar las causas civiles y criminales fenecidas en Audiencias y tribunales especiales, sin entrometerse en las pendientes. El propio Tribunal Supremo, en virtud de quejas presentadas contra él a las Cortes, podría ser visitado de orden de éstas por dos o tres de sus diputados.

En resumidas cuentas, puede afirmarse que el Decreto de 24 de marzo de 1813 buscó garantizar el principio de legalidad que la Constitución delineaba como norma de las actuaciones judiciales en lo sustantivo y lo procesal<sup>120</sup>.

El recurso de nulidad también fue mencionado en el decreto: «se impondrán las propias penas respectivamente en el mismo auto que se declare nulo y se mande reponer el proceso por el Tribunal Supremo de Justicia o por las Audiencias en los casos que conocen de los recursos de nulidad contra las sentencias de primera instancia»<sup>121</sup>.

Precisamente, tres meses más tarde, en concreto el 28 de junio, se presentó un dictamen elaborado por la Comisión de Arreglo de los Tribunales a petición del Tribunal Supremo sobre la admisión del recurso de nulidad<sup>122</sup>

<sup>118</sup> Fernando VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, «Los delitos contra la Administración pública: teoría general», Santiago de Compostela, 2003, p. 86; ÁLVAREZ ALONSO, «El derecho de seguridad personal...», *cit.*, p. 312.

<sup>119</sup> ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, *cit.*, p. 323.

<sup>120</sup> *Ibidem*, pp. 324-326.

<sup>121</sup> Decreto de 24 de marzo de 1813, capítulo I, artículo X; LORENTE, *Las infracciones...*, *cit.*, p. 238.

<sup>122</sup> La cuestión de la nulidad es uno de los asuntos fundamentales en los debates gaditanos y de prioridad absoluta en las causas criminales de las que finalmente quedará excluido. Víctor FAI-

en la última sentencia<sup>123</sup> y, por extensión, si el mismo debía presentarse en las causas criminales.

Aunque hubo defensores de su interposición, entre ellos Calatrava, esto en modo alguno debía suponer ni la paralización ni retrasos en la ejecución de la sentencia. Llama la atención que para los diputados gaditanos, al margen de su inclinación política, la admisión del recurso de nulidad debía centrarse en el análisis del presunto defecto formal, sin que ello paralizase la ejecución de la sentencia, pese a que se demostrase a posteriori que el fallo era injusto. El hecho de que en varias instancias procesales se hubiese expresado el mismo parecer judicial sobre el asunto era garantía suficiente de que se estaban respetando los derechos del reo, si bien se reconoció que «si parece duro, aun repugnante a primera vista, que después de muerto un infeliz en el suplicio pueda llegar al caso de que se reconozca nulo el proceso en cuya virtud fue sentenciado. Es menester considerar que este no es un defecto de las leyes, sino de nuestra misma naturaleza»<sup>124</sup>.

c) *Proyecto de Ley de 13 de julio de 1813 sobre responsabilidad de los infractores de la Constitución.*

Para finalizar, debemos aludir a este proyecto, también elaborado por la Comisión de Arreglo de los Tribunales, con el objetivo de determinar y hacer efectiva la responsabilidad de los que, en cualquier forma, quebrantasen la Constitución política de la Monarquía. La Comisión cumplió con su encargo y presentó el proyecto a las Cortes el 13 de julio de 1813. Por medio del mismo, se defendió la Constitución política de la Monarquía española, entendida no sólo la Constitución escrita de 1812, sino también las instituciones y principios políticos fundamentales que integraban las estructuras básicas de la organización política en España en ese período<sup>125</sup>.

Todos los individuos que cometiesen alguna de las conductas consignadas en el proyecto causaban desafuero, quedando sujetos a la jurisdicción ordina-

---

RÉN GUILLÉN, «La recepción en España del recurso de casación francés», en *Temas del ordenamiento procesal*, tomo I, *Historia. Teoría general*, Madrid, 1969, pp. 195 y ss., afirmaba que la nulidad o casación española «muy poco tiene que ver con el sistema de casación francés. Se trata de una garantía procesal ascendida a la categoría política fundamental». Sobre este problema en Cádiz puede verse también; ÁLVAREZ ALONSO, «El derecho de seguridad...», *cit.*, p. 315.

<sup>123</sup> *Diario de Sesiones*, tomo VIII, pp. 5580 y ss.

<sup>124</sup> *Diario de Sesiones*, tomo VIII, p. 5583; ÁLVAREZ ALONSO, «El derecho de seguridad personal...», *cit.*, p. 315; ALONSO ROMERO, *Orden procesal...*, *cit.*, pp. 332-336.

<sup>125</sup> Roberto Luis BLANCO VALDÉS, *Rey, Cortes y fuerzas armadas en los orígenes de la España liberal (1808-1823)*, Madrid, 1988, p. 308; Alicia FIESTAS LOZA, *Los delitos políticos (1808-1936)*, Salamanca, 1994, p. 60 y ss. Esta autora sistematiza los delitos comprendidos en el proyecto de 1813 en los siguientes: a) delitos contra la religión; b) delitos contra las Cortes, su Diputación permanente y las Juntas electorales; c) delitos contra la forma de Gobierno; d) delitos contra la división de poderes; e) delitos contra la Constitución. Aclara en la p. 64 que en el proyecto no estaban comprendidos todos los delitos de Estado o políticos, ya que «a la Comisión de Arreglo de Tribunales se le había encargado exclusivamente un proyecto de leyes penales para castigar a los infractores de la Constitución [...] El proyecto no entró en vigor por lo que los delitos de Estado continuaron rigiéndose por la legislación del Antiguo Régimen».

ria<sup>126</sup>. Dichos sujetos podían ser acusados por cualquier español, a quien la ley no le prohibiera este derecho, ante juez o tribunal competente, el rey o bien directamente ante las propias Cortes, conforme al citado artículo 373 de la Constitución<sup>127</sup>.

Como conclusión de todo lo dicho hasta aquí podemos señalar que, a pesar del elevado número de disposiciones procesales elaboradas entre 1810 y 1814, muchas de las cuales quedaron plasmadas en la Constitución, se echó en falta la promulgación de un Código penal acorde con los postulados liberales, por lo que se desencadenó la paradójica situación de que se siguieron aplicando unas leyes penales desfasadas en el marco de un procedimiento que teóricamente pretendía preservar los intereses de los reos y cuya efectividad nos resulta, por tanto, bastante dudosa<sup>128</sup>.

MIGUEL PINO ABAD

---

<sup>126</sup> Artículo 28 del proyecto de 13 de julio de 1813.

<sup>127</sup> Artículo 29 del proyecto de 13 de julio de 1813; FIESTAS LOZA, *Los delitos...*, cit., p. 64.

<sup>128</sup> ÁLVAREZ ALONSO, «El derecho de seguridad personal...», cit., p. 318. Intentos de elaborar un Código penal en este período gaditano no faltaron. Así, en 1811 se nombró una comisión encargada de reformar la legislación criminal y en 1813 las Cortes designaron una nueva comisión de cinco miembros, entre los que estaban Calatrava, Argüelles y Quintana, sustituida por otra de siete componentes en 1814. Indudablemente, las circunstancias bélicas nada propicias debieron influir negativamente en que estos intentos no cristalizaran. Con mayor detalle, JOSÉ ANTÓN ONECA, «Historia del Código penal de 1822», en *Anuario de Derecho Penal*, 18 (1965), p. 266.