

LA COMISIÓN DE CODIFICACIÓN DE LAS PROVINCIAS DE ULTRAMAR (1866-1898)

SUMARIO: I. Introducción.—II. Las Comisiones *ad hoc* de La Habana.—III. Las Comisiones *ad hoc* del Ministerio de Ultramar (1866-1874).—1. La Comisión de Alejandro Castro (RD de 29-9-1866).—2. La Comisión de Manuel Becerra (D. de 10-9-1869).—3. La Comisión de Eduardo Gasset (RD de 20-11-1872).—4. La Comisión de Joaquín Gil Bergés (D. de 30-12-1873).—IV. La Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar.—1. La ampliación de la labor de la Comisión.—2. El Código Penal de Cuba y Puerto Rico (RD 23-5-1879).—3. Otras Comisiones *ad hoc*.—4. La reorganización de la Comisión de 9-2-1874 (RR.DD. de 9-4-1880 y 25-2-1887).—5. El Código Penal de Filipinas (RD 4-9-1884).—6. Otros trabajos de la Comisión.—7. La disolución de la Comisión de las Provincias de Ultramar (RD 18-11-1898).

I. INTRODUCCIÓN

El mantenimiento de un *régimen jurídico especial para las provincias de Ultramar* fue una de las constantes de la política colonial española del siglo XIX. Los textos Constitucionales establecen invariablemente la uniformidad de fueros y Códigos en los territorios de la Monarquía, pero consignando la excepción de las provincias ultramarinas.

Efectivamente, la disposición adicional 2.^a de la Constitución de 1837 y el artículo 80 de la Constitución de 1845 establecían que «las provincias de Ultramar serán gobernadas por leyes especiales». La Constitución de 1869, sensible en ma-

teria de derechos políticos ¹, dejaba traslucir intenciones más homogeneizadoras pero, esencialmente, admitía un régimen especial tanto para Cuba y Puerto Rico (artículo 108) como para Filipinas (artículo 109). La Constitución de 1876, artículo 89, volvía a la redacción de 1837 y 1845 pero precisando que el Gobierno quedaba autorizado para aplicar a las provincias de Ultramar las leyes de la Península «con las modificaciones que juzgue convenientes». Mediante este *régimen jurídico especial* para las Colonias se consagraba una excepción constitucional al principio de unidad de fueros preceptuado en el artículo 4.º de las Constituciones de 1837 y 1845 o el artículo 75 de la Constitución de 1876.

Consecuentemente con el artículo 4.º de la Constitución de 1837, se creó la *Comisión General de Codificación* por RD de 19-8-1843 (Gaceta de 20-8-1843). De esta manera, el Gobierno renunciaba a la errónea política de creación de Comisiones especiales o ad hoc para la redacción de anteproyectos de Códigos ². Además optaba por la formación de una Comisión centralizada integrada por técnicos (juristas) y no por políticos (diputados) lo que substraía tal labor a las Cortes para dejarla en manos del poder Ejecutivo, a través del Ministerio de Gracia y Justicia ³. Pasados los primeros momentos de titubeos e improvisaciones en los que, como certeramente explica Tomás y Valiente, la Comisión «no sabe aún qué Códigos hay que hacer» ⁴, pronto vendrían los primeros frutos: el Código Penal de 1848 y la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855.

El agravio comparativo derivado de la no aplicación de dichos Códigos a las Antillas españolas, produjo las primeras reacciones. Los Jueces y Fiscales de Cuba y Puerto Rico, con buen criterio, solicitaban la aplicación del texto penal metropolitano para acabar con la inseguridad en la indeterminación de los delitos

1. No me refiero sólo a los comprendidos expresamente en su articulado, sino a los que, además, se pretendía defender implícitamente: los derechos de los esclavos y libertos de las posesiones de Ultramar. El grado de sensibilidad hacia esta cuestión se observa en el artículo 108 del proyecto de Constitución que, al establecer que las Cortes Constituyentes reformarían el sistema de gobierno de la provincias de Ultramar, cuando hayan tomado asiento los *diputados de Cuba «y» Puerto Rico*, para hacer extensivos a las mismas los derechos consignados en la Constitución, suponía que la no asistencia a Cortes de los diputados Cubanos boicotearía cualquier intento de reformar la legislación esclavista. La redacción definitiva del citado artículo convertía la «y» en «o» dando más margen de maniobra al Gobierno metropolitano para efectuar las reformas legislativas necesarias sin la oposición de los hacendados cubanos; vid. R. M. DE LABRA, *La Cuestión de Puerto Rico. Estudio de un proyecto de Constitución Colonial*, Madrid, 1870, p. 34 y, últimamente, C. FERNÁNDEZ CANALES, «Exposiciones de la opinión Pública ante la Abolición de la Esclavitud en Puerto Rico, 1868-1869», en *Esclavitud y Derechos Humanos. La lucha por la libertad del Negro en el siglo XIX*, Madrid, 1990, pp. 286-287.

2. P. GÓMEZ DE LA SERNA, «Estado de la codificación al terminar el reinado de doña Isabel II», en *RGLJ*, 39 (1971), p. 295.

3. F. TOMÁS Y VALIENTE, *Códigos y Constituciones (1808-1978)*, Madrid, 1989, p. 22.

4. F. TOMÁS Y VALIENTE, *op. cit.*, p. 21.

y las penas contempladas en la *Recopilación de Leyes de Indias*. También se solicitaba la aplicación a las islas de determinados artículos de la Ley de Enjuiciamiento Civil en cuanto conllevaban mayores ventajas y garantías procesales.

Todo ello justificará la creación de una *Comisión de Codificación para las provincias de Ultramar* con el objetivo de redactar anteproyectos legislativos o evacuar informes relativos a la aplicación en las colonias de las disposiciones vigentes en la Península. Dicha Comisión dependía del Ministerio de Ultramar y no del de Gracia y Justicia, por lo que actuó, en todo momento, paralelamente y al margen —es decir, sin interferencias— de la Comisión General de Codificación. Su único contacto era indirecto: para redactar los Códigos ultramarinos, los vocales trabajaban sobre la base del respectivo Código peninsular.

Pero a pesar de que el Ejecutivo había comprendido ya en 1843 que era necesario centralizar las labores codificadoras en una Comisión dotada de cierta autonomía operativa y estabilidad temporal, resultaba paradójico (paradoja que se explica en los excesos personalistas de los diferentes Ministros de Ultramar) que, en el caso de la codificación ultramarina, optará por el sistema de Comisiones especiales desde 1866 hasta 1880, año en que se reformará la que sería la definitiva *Comisión de codificación de las provincias de Ultramar*, cuyo cometido desarrollará ininterrumpidamente hasta su disolución en 1898. Como puede observarse, la vida de dicha Comisión o Comisiones de Codificación coincide básicamente con la vida del Ministerio de Ultramar (creado en virtud de RD de 20-5-1863 y suprimido por RD de 25-4-1899).

La *Comisión de codificación de las provincias de Ultramar* ha pasado prácticamente inadvertida para la historiografía⁵. A la escasez, por no decir ausencia,

5. Con la excepción de J. M.^o ANTEQUERA BOVADILLA, *La codificación moderna en España*, Madrid, 1890 (manejo de la tercera edición), quien dedica a la codificación ultramarina las pp. 590-600. La obra de J. F. LASSO GAITE (*Crónica de la codificación española*, Madrid, 1970; tomo I, *organización judicial*; tomo II, *procedimiento civil*; tomo III, *procedimiento penal*; tomo IV, 2 vols., *codificación civil*; tomo V, 2 vols., *codificación penal*) se refiere exclusivamente a la tarea de la Comisión General de Codificación y antecedentes obrantes en el Ministerio de Justicia, pero no a las Comisiones dependientes del Ministerio de Ultramar, cuya documentación se halla en el Archivo Histórico Nacional. Únicamente se refiere a ella en el tomo V, vol. 1.^o, pp. 653-655, sin aportar más datos que Antequera. También el Ministerio del que dependían dichas Comisiones ha merecido escasa atención. Contamos con dos trabajos; E. MONTANOS, «El Ministerio de Ultramar», en *Actas del IV Symposium de Historia de la Administración*, Madrid, 1983, pp. 557-578, estudia la estructura y atribuciones del Ministerio utilizando como fuente casi exclusiva el *Diccionario de la Administración española* de MARTÍNEZ ALCUBILLA. Sobre los antecedentes institucionales del Ministerio de Ultramar vid. A. M. BARRERO GARCÍA, «De las Secretarías de Estado y del Despacho Universal de Indias al Ministerio de Ultramar. Notas para su estudio», en *Estudios jurídicos en homenaje al maestro Guillermo Floris Margadant*, UNAM, México, 1988, pp. 63-75. Las disposiciones legislativas generadas por el Ministerio de Ultramar pueden consultarse en: J. RODRÍGUEZ SAN PEDRO, *Diccionario de la Legislación Ultramarina, concordada y anotada*, 16 tomos, Madrid 1965-1969. M. BELTRÁN Y ALCÁZAR, *Índice de la legislación de Ultramar*, Cádiz, 1872. M. DE

de bibliografía hay que añadir las dificultades para localizar la documentación generada por la Comisión ⁶ (actas de sus sesiones, informes, anteproyectos legislativos, etc.). Ciertamente que su labor estuvo limitada por razón del tiempo (apenas 50 años), por razón del espacio (provincias ultramarinas) y de la materia (adaptar los Códigos de la Metrópoli), pero ello no convirtió a sus vocales en meros censores o supervisores. No hay más que examinar las actas de algunas sesiones de la Comisión o algunos de sus resultados (la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1865, el Código Penal de Cuba y Puerto Rico de 1879, el Código Penal de Filipinas de 1884, el Código de Comercio de Cuba y Puerto Rico de 1886, el Código de Comercio de Filipinas de 1888, la Ley de Enjuiciamiento Criminal antillana y filipina, ambas de 1888 o el Código Civil para sendas islas de 1889, etc.), para apercibirse del grado de dificultad, laboriosidad y discrecionalidad con que actuaron sus miembros, especialmente en el tratamiento penal de los esclavos y libertos en el Caribe o de la población asiática en Filipinas.

II. LAS COMISIONES *AD HOC* DE LA HABANA

Los intentos de reforma legislativa en las provincias de Ultramar estuvieron en todo momento condicionados por el problema de la esclavitud en las Antillas. Incluso una de las primeras referencias a la necesidad de unos Códigos especiales para Ultramar se encuentran en la propuesta del diputado Vicente Sancho, presen-

LA GUARDIA, *Las Leyes de Indias con las posteriores a este Código vigentes hoy, y un epílogo sobre las reformas ultramarinas*, Madrid 1889. A. M. FABIÉ, *Ensayo histórico de la legislación española en sus estados de Ultramar*, Madrid, 1892. Además de la *Gaceta de Madrid*, el propio Ministerio de Ultramar publicó a partir de 1873 un *Boletín Oficial de las provincias de Ultramar* con toda la normativa aparecida anteriormente (desde la revolución septembrina) hasta 1878. También se editaron la *Gaceta de Cuba* y la *Gaceta de Puerto Rico* (durante bastantes años con el nombre de *Gaceta del Gobierno Constitucional de...*). De imprescindible consulta es, finalmente, la *Revista Hispano Americana*. Todas estas publicaciones periódicas, así como el *Diccionario de la Legislación Ultramarina se encuentran en la Biblioteca del Congreso*.

6. La parte más importante se encuentra, incompleta y desordenada, en el Archivo Histórico Nacional, sección de Ultramar (No existe un inventario o catálogo de los fondos del Ministerio relativos a Cuba y Filipinas, no así para Puerto Rico). Pueden completarse mínimamente recurriendo a los Archivos del Consejo de Estado (vid. *Consejo de Estado. Inventario de los fondos de Ultramar (1835-1903)*, dir. J. TARLEA LÓPEZ-CEPERO, con estudio histórico de F. TOMÁS Y VALIENTE, Madrid, 1994) y de las Cortes. Para la evolución administrativa del Ministerio de Ultramar también existen unos «Papeles relativos a las provincias de Ultramar», Biblioteca Nacional, manuscrito 13228. Los fondos de la Biblioteca del Ministerio de Ultramar, traspasados al Ministerio de Fomento tras la disolución del de Ultramar, están también catalogados: CUESTA DOMINGO y SÁENZ GRACIA, «Fondos de la Biblioteca de Ultramar en el Museo de América de Madrid», en *Historiografía y bibliografía americanista*, Sevilla, 1980, pp. 127-187.

tada el 16-1-1837, para que no se aplicasen a las Antillas los preceptos de la futura Constitución. Explicaba el mencionado diputado que la Constitución de 1812, al establecer la unidad de Códigos en toda la Monarquía admitió, sin embargo, «variaciones que por particulares circunstancias podrán hacer las Cortes» (art. 258) con el propósito de respetar el *statu quo* de Cuba y Puerto Rico: «en Ultramar existe la esclavitud, y esto altera todas las leyes sociales... y he aquí la necesidad de la diferencia de Códigos». La interpretación *pro domo sua* que del precepto constitucional hacía el diputado Sancho, venía a dar cobertura legal al mantenimiento del régimen esclavista antillano, base de la economía y prosperidad de las islas que no podría suprimirse sin gravísimo quebranto para ellas y para la metrópoli. Razonaba la redacción de un Código Penal distinto al de la metrópoli en estos términos: «¿Cómo se ha de considerar de la misma manera el (propietario) de un cortijo de Andalucía, rodeado de sus criados que le sirven voluntariamente, que el dueño de un ingenio de la isla de Cuba, rodeado de 400 ó 500 esclavos?, ¿Puede servir el mismo Código Penal para proteger a ambos?... porque de diverso modo debe procederse contra el esclavo que está sujeto a su dueño, que contra el criado que sirve a su amo voluntariamente»⁷. En definitiva, el argumento para impedir que, en virtud del principio de unidad de Códigos de la futura Constitución de 1837, se establecieran en las islas los mismos textos legales vigentes en la Península, descansaba en la existencia de una población esclava *incapaz de ejercer derechos políticos*: «Hay otra diferencia superior; tal es la diferencia moral, la mayor distancia que puede haber entre los hombres en sociedad, mayor que de blanco a negro, mayor que de imbécil y hombre de razón; es la de esclavo y hombre libre. Esa es la mayor diferencia que puede haber en la sociedad»⁸.

Aceptada la propuesta, una comisión de diputados elaboró un proyecto de ley «mandando que las provincias de Ultramar se rijan por leyes especiales» que fue finalmente sancionado el 18-4-1837⁹. Sin embargo, las reformas legislativas no

7. DSC de 5-4-1837, legislatura 1836-1837, n.º 160, p. 2506.

8. DSC de 25-3-1837, legislatura 1836-1837, n.º 151, p. 2316. El diputado Vicente Sancho llegaba aún más lejos al plantear que también en la Constitución de 1812 se establecían diferencias políticas y jurídicas entre los ciudadanos españoles y americanos, concluyendo que «aquí se encuentran dos constituciones, una para Europa, y otra para América» (p. 2317).

9. Formaron la comisión, entre otros, Argüelles, Flórez Estrada, Olózaga y Martín de los Heros. El *Dictamen de las comisiones reunidas de Ultramar y Constitución, proponiendo que las provincias ultramarinas de América y Asia sean regidas y administradas por leyes especiales* se basaba en la distinta naturaleza de los habitantes de las islas y peculiaridad de sus necesidades administrativas. La «coherencia» de esta medida implicaba la inasistencia de los diputados de las provincias ultramarinas a las Cortes Constituyentes, en donde sólo se discutiría el régimen político de la Península. Consecuentemente y alegando razones de tiempo y distancia, la mencionada ley de 18-4-1837 preceptuaba que «no siendo posible aplicar la Constitución que se adopte para la Península e islas adyacentes a las provincias ultramarinas de América y Asia, serán estas regidas y administradas por leyes especiales... en su consecuencia no tomarán asiento en las Cortes actuales diputados por las expresadas provincias» (DSC de 16-4-1837, legislatura 1836-1837, Apéndice al n.º 112, pp. 1491-1493).

prosperaron debido al temor de los hacendados cubanos a que ello alterara el régimen jurídico de la mano de obra esclava, unido a las necesidades tributarias del Gobierno de Madrid para financiar las guerras carlistas (los aranceles, tasas e impuestos procedentes de Cuba eran ya imprescindibles). La Constitución de 1845 no supuso, en esto, novedad alguna. Su artículo 80 copia literal del artículo adicional 2.º de la Constitución de 1837 mantenía un régimen de *leyes especiales* para Ultramar. Narváez anunció un amplio proyecto legislativo al respecto del que solo vio la luz una ley de régimen municipal (de 27-2-1846, en vigor a partir del 1-1-1847).

Por entonces ya se habían desarrollado en las Antillas los movimientos asimilistas partidarios de la integración total, aunque paulatina, en la organización política y jurídica de la Península, enfrentados con los propietarios de ingenios¹⁰. A pesar de que no existía conformidad en cuanto a la necesidad y alcance de las reformas políticas para las Antillas, sí existía más sensibilidad en torno a la modificación de la legislación penal y procesal.

La promulgación del Código Penal de 1848, reformado en 1850, y de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855 metropolitanos serán el factor desencadenante del inicio de las actividades codificadoras en las provincias de Ultramar.

El 1-4-1856 la Audiencia Pretorial¹¹ de La Habana se dirige a la Reina para

10. Vid. M.ª A. GARCÍA OCHOA, *La política española en Puerto Rico durante el siglo XIX*, Barcelona, 1882, pp. 182-216. Para el caso cubano vid. *Cuba: la perla de las Antillas. Actas de las I jornadas sobre Cuba y su historia*, Madrid, 1994, los artículos sobre el particular en pp. 183 a 296. Sobre la cuestión esclavista vid. *Esclavitud y Derechos Humanos La lucha por la libertad del negro en el siglo XIX, ct.*, pp. 153 a 528.

11. La organización, competencias y composición de las Audiencias de Ultramar del siglo XIX continuaban rigiéndose por la *Recopilación de Leyes de Indias de 1680*. Así, por ejemplo, se calificaban de *Pretoriales*, en terminología del siglo XVI, a aquellas Audiencias cuyo Presidente era a la vez el Gobernador o Capitán general de la isla. También se prolonga en el siglo XIX la figura del Regente, que hace las veces de Presidente de la Audiencia sustituyendo al Capitán general o al Gobernador. Componían cada Audiencia un Regente, varios Oidores y Fiscales y el Secretario. Durante la mayor parte del siglo XIX los jueces y tribunales de las Antillas dependieron de tres Audiencias: La Habana (con varias Salas encabezadas por funcionarios con la categoría de Presidentes de Audiencia), Puerto Príncipe y Puerto Rico. El sistema de Audiencias fue, durante este período, objeto de continuas reformas. Un RD de 21-10-1853 suprimió la Audiencia de Puerto Príncipe. Dicho decreto fue derogado por otro RD de 19-3-1868 fijando la nueva composición de las Audiencias (Regentes, Oidores, Fiscales, Secretarios, Reales Acuerdos, Salas de Gobierno, etc). Independientemente de ello, cada Audiencia tenía su propia regulación: así las *Ordenanzas para el régimen y gobierno de la real Audiencia de La Habana* (RD de 3-4-1866).

Para el estudio de las Audiencias indianas antes del siglo XIX vid. A. GARCÍA GALLO, «La Audiencia de Indias. Su origen y caracteres» y también «La evolución de la organización territorial de las Indias de 1492 a 1824», ambos en *Los orígenes españoles de las Instituciones americanas*, Madrid, 1987, pp. 889-951 y pp. 812-888 respectivamente. Para el siglo XIX vid. J. RODRÍGUEZ SAN PEDRO, *Diccionario de la legislación Ultramarina, concordada y anotada*, Madrid, 1865-1869, 16 tomos; lo referente a las Audiencias en el tomo 7, pp. 1-172 y tomo 15, pp.

que pueda hacerse extensiva a la isla de Cuba la recién sancionada ley rituarial de la península «con las modificaciones que exijan las particulares circunstancias de las islas»¹². Mientras tanto, la Audiencia nombraba una Comisión para proponer las reformas necesarias al efecto. Tales modificaciones debían ser obvias pues en otro caso no se explica que la Comisión concluyera su labor en dieciocho días proponiendo, entre otras menos importantes, las siguientes: sustitución de los escribanos por tasadores en el procedimiento de tasación de costas; traducción de las declaraciones de aquellas personas que comparezcan en juicio sin saber castellano; algunos matices sobre el adulterio del marido; la representación procesal del menor, etc. Pero especialmente trascendente era la propuesta de ampliación del plazo de práctica de la prueba ultramarina en el procedimiento de *menor cuantía* regulado en el art. 1149 de la Ley de Enjuiciamiento Civil¹³. En Madrid se acogió favorablemente la oportunidad de la medida de modo que, en virtud de una RO de 7-10-1856, se ordenaba a las Audiencias de Cuba, Puerto Rico y Filipinas que, cada una de ellas, nombrase una Comisión al objeto de informar sobre la conveniencia de hacer extensiva la Ley procesal civil a las islas, justificando tal decisión en que ya la Sala de Indias del Tribunal Supremo había hecho extensivo a las islas el art. 1149 de la Ley de Enjuiciamiento Civil¹⁴. Pero a pesar del informe favorable de la Comisión, formada por los Fiscales y Audiencia de Puerto Rico, de fecha 22-5-1858 o el de los Fiscales y Audiencia de Manila de febrero de 1861, la propuesta se detuvo en el laberinto de la Administración metropolitana hasta que el 20-6-1864 el Consejo de Estado emitía un dictamen desfavorable basado fundamentalmente en que la legislación procesal civil peninsular era todavía incompleta (por ejemplo seguía sin reformarse el procedimiento de casación civil) y que, en todo caso, no era cuestión de trasplantar los Códigos metropolitanos a las Islas sino de elaborar unos nuevos y específicos¹⁵.

Paralelamente otro escrito de la Audiencia Pretorial de la Habana, dirigido el 11-2-1857 a la Reina, solicitaba la aplicación del art. 55 de la Ley de Enjuiciamiento Civil debido a los problemas existentes a la hora de dictar sentencia cuando el número de magistrados era par¹⁶. Ya anteriormente los Fiscales de La

606-656. La normativa posterior a 1869 está reunida en el *Boletín Oficial del Ministerio de Ultramar*, que comprende sólo los años 1869 a 1878 (no confundir con el *Boletín de Ultramar*, mera revista informativa). También durante el Siglo XIX las Audiencias podían reunirse en *Real Acuerdo* no sólo para tratar asuntos de justicia sino como junta consultiva o de asesoramiento.

12. AHN, Ultramar, leg. 2255-1, con un voto particular del Oidor Félix Erenchun, partidario de aplazar su aplicación.

13. AHN, Ultramar, legs. 2255-1 y 1937-3.

14. AHN, Ultramar, leg. 2255-1.

15. AHN, Ultramar, leg. 2255-1. También en el Archivo del Consejo de Estado, Ultramar-004-015.

16. AHN, Ultramar, leg. 2255-1.

Habana habían pedido una solución a esta cuestión dado que, a tenor de la Recopilación de Leyes de Indias, en caso de empate de votos de los Magistrados, sería llamado para sentenciar un Fiscal de la Audiencia¹⁷. La Reina contestó a esta petición el 20-7-1858 mandando se siguiera aplicando la Recopilación de Leyes de Indias¹⁸.

En materia penal también parece que la solución a la demanda de reformas legales en las islas pasaba por la adaptación del Código metropolitano a las Antillas. La Audiencia y Fiscalía de La Habana habían solicitado, en varias ocasiones y por distintos motivos, tales reformas. De aquellas cuestiones, sólo dos motivaron el inicio del correspondiente expediente; el primero se referían a la autorización del uso de armas de fuego a la población blanca, el segundo, a los inconvenientes de aplicar penas arbitrarias y no seguir leyes uniformes como en la Metrópoli.

Respecto a la autorización del uso de armas prohibidas, el problema radicaba en la supuesta necesidad, por parte de la población blanca, especialmente terratenientes y esclavistas, de defenderse de los ataques de esclavos. En 1847 el Capitán General de la Isla había solicitado a la Reina que no se autorizara tal uso en previsión de mayores males. La Audiencia de La Habana volvió a manifestarse en ese sentido el 19-8-1850. Sin embargo, cinco años más tarde, las autoridades gubernativas y judiciales eran más sensibles a las peticiones de la sacarocracia cubana: «la experiencia, con posterioridad adquirida, las mejoras hechas en la administración de justicia, por la Real Cédula de 30 de enero de 1855, hacen necesario alterar la legislación»¹⁹. Efectivamente, el otorgamiento de mayores facultades punitivas a los hacendados implicaba un régimen más permisivo en el uso de armas de fuego. El 11-6-1857 el Gobernador de Cuba solicitaba formalmente al Ministro de Ultramar una reforma de la legislación represora de armas prohibidas. El Ministro, con fecha 11-8-1857, remitía el asunto, para su estudio e informe, a la Sala de Indias del Tribunal Supremo que, en su contestación fechada el 12-9-1861, se mostraba partidaria de incluir la reforma en el futuro Código penal para Ultramar y, por tanto, dejar el problema en manos de la Comisión que trabajara en dicho anteproyecto²⁰.

El segundo expediente venía originado por la decisión del Real Acuerdo de la Isla (formado por el Regente, Presidentes de Audiencia y Oidores), fechada el

17. *Recopilación de Leyes de Indias* (Madrid, 1973, ed. Cultura Hispánica, facs. de 1681) 2,15,97: «En la determinación de los pleytos civiles o criminales, que se siguieren en las Audiencias, haga sentencia lo que a la mayor parte de los Oidores pareciere, y estando iguales, nombren por tercero al Fiscal que fuere de la Audiencia».

18. AHN, Ultramar, leg. 2255-1.

19. AHN, Ultramar, leg. 1759-3.

20. AHN, Ultramar, leg. 1759-3.

18-8-1856, de iniciar un expediente para proponer medidas paliativas de la inseguridad creada por la indeterminación de los delitos y de las penas: «que siendo notorios los inconvenientes que ofrece la falta que los jueces y Tribunales tienen en la isla de una regla fija a que atenerse en la aplicación de las penas a los delitos que se cometen por haber caído en desuso una gran parte de la legislación penal aquí vigente; hallándose además recomendado por las leyes dos, título primero libro segundo; trece título segundo y diez y siete título quince del mismo libro, que se uniforme en lo posible la práctica y jurisprudencia de estos dominios a lo que rija en la Metrópoli; y estando en observancia hace años en España un Código Penal que ha producido buenos resultados, parece llegado el caso de examinar si será o no conveniente su aplicación a esta isla, con las modificaciones que sus circunstancias especiales exijan; y llevándolo a debido efecto fórmese un expediente a cuya cabeza se pondrá este auto; que se pasará en seguida al Sr. Fiscal con los antecedentes...»²¹. El informe del Fiscal, fechado el 22-9-1856, se unía a la iniciativa y apoyaba el nombramiento de una Comisión que propusiera las reformas necesarias al Código Penal metropolitano²². Con inusitado celo, ese mismo día de 22-9-1856 el Real Acuerdo de la Isla nombraba una Comisión integrada por el Sr. Regente, el Presidente de la Sala 3.^a León Herques, y los Oidores Félix Erenchun, Antonio Rosales y Diego Borrajo. El 6-10-1856 el Regente de la Isla daba conocimiento de ello a la Reina.

La citada Comisión tardó dos años en elaborar el «Código Penal de España con las modificaciones propuestas por el Real Acuerdo de la Audiencia Pretorial de La Habana para hacerlo extensivo a la isla de Cuba»²³ (lleva fecha de 24-9-1858). Las modificaciones más importantes se referían a la supresión de los delitos de imprenta del art. 7 por existir en Cuba la censura previa; la inclusión de una nueva eximente de responsabilidad criminal en el art. 8 cuando se trata de un «esclavo que obra en defensa de su amo, o de los parientes de este que expresa el caso anterior en iguales circunstancias»; o la circunstancia 20 del art. 10 por la que se adiciona, después de la dignidad, el «*color*»; varias modificaciones añadiendo variaciones según fuera el reo amo o esclavo; añadir al art. 24 la pena de azotes

21. AHN, Ultramar, leg. 1784-2.

22. AHN, Ultramar, leg. 1784-2 : «El Fiscal es de la opinión que conviene que a la mayor brevedad posible quede planteado en esta Isla el Código Penal con las variaciones convenientes, pues todos los días se lamenta de falta de reglas para pedir las penas...entiende que el Real Acuerdo debe nombrar una Comisión de su seno que examine el Código Penal y proponga en él las alteraciones indispensables». El Legajo contiene una copia manuscrita del Código Penal reformado de 1850 sobre el que trabajó la Comisión nombrada ese mismo día.

23. AHN, Ultramar, leg. 1784-2. Se trata del manuscrito original en el que las modificaciones respecto al Código Penal de 1850 se han escrito en tinta roja. La Exposición de Motivos va dirigida a la Reina y también se ha incorporado la crítica del Fiscal y un estudio razonado justificativo de todas las modificaciones efectuadas.

como la primera de ellas; añadir al art 112 que «los esclavos sufrirán la pena de arresto, prisión, reclusión y presidio en una finca rural, dedicados a los trabajos más duros con grillete y cadena», etc. En la Exposición de Motivos dirigida a la Reina se explica el sentido de estas reformas: La primera y más importante consideración de la Comisión consistió en «no hacer en el Código Penal otras alteraciones que aquellas que exijan las circunstancias especiales en que se encuentre la isla...» derivadas sobre todo de «la heterogeneidad de las razas que pueblan la isla, y la diferente condición social de sus individuos». En segundo lugar la Comisión justifica la redacción de un sólo Código y no dos (uno para cada raza) en que no existe precedente de ello en la historia legislativa española, además de que la esclavitud no es una institución permanente «ni deben ponerse obstáculos a la fusión de razas». También se razonaba el mantenimiento de la pena de azotes, criticada ya en la época por ser contraria a las más *modernas teorías del derecho penal*, dado que, en otro caso, «en un país en que hay esclavitud circunscrita a la raza de color que compone casi la mitad de su población y que está acostumbrada a ella, porque es la corrección principal que los amos emplean, proscribirla porque no esté de acuerdo con aquellas teorías, fuera peligroso e imprudente». La Comisión no dudaba en recordar las contradicciones del propio texto metropolitano trayendo a colación la existencia de la pena infamante de argolla admitida en la península contra la moderna ciencia penal. Asimismo, se justificaba la conversión de la pena de prisión para los esclavos en otra de trabajos forzados dentro de fincas rurales particulares, por su fin utilitario ante la escasez de mano de obra y en que, al ser la disciplina y trabajo de los presidios menor que en las fincas particulares, podía ello incitar al delito para conseguir un trato más benigno.

Por supuesto que no estamos más que ante el viejo discurso paternalista y pseudomoralizante de encubrimiento ideológico para mantener las diferencias sociales, jurídicas y políticas que beneficiaban a la población blanca en perjuicio de negros y esclavos. La misma Comisión no tenía reparo en afirmar que «es preciso no olvidar tampoco que una gente como la de color, que por su escaso desarrollo moral e intelectual carece en su mayor parte del sentimiento del pundonor y la vergüenza, el dolor físico es casi el único freno que puede contenerla dentro de los límites de la sumisión, del respeto y de la obediencia a las leyes»²⁴.

Sin embargo, inopinadamente, el citado Proyecto de Código Penal de 24-9-1858 no se remitió a Madrid debido a la inactividad de la Audiencia de La Habana consecuencia del traslado a la península de sus Oidores (artífices fundamentales del texto). Seguramente a la actividad de estos Oidores destinados en Madrid se debe el que el Ministerio de la Gobernación solicitase a la Audiencia Pretorial de

24. AHN, Ultramar, leg. 1784-2.

La Habana, con fecha 26-11-1859, la remisión de todos los antecedentes²⁵. Reiniado el expediente, el Regente de la Audiencia de La Habana, con fecha 16-1-1860, lo remitió al Fiscal para su informe pues, según suponemos, los recién incorporados Oidores traían aires nuevos que dubitaban la condición de esclavo o negro como circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal. De hecho, el informe del Fiscal, de fecha 30-5-1860, trataba de demostrar que la esclavitud no iba contra el principio de igualdad ante la ley: «si la condición de la raza negra presenta dificultades para aplicar las disposiciones de un Código...no son tan graves que no puedan superarse fácilmente aun partiendo del principio inalterable de igualdad ante la ley»²⁶. A pesar de mostrarse contrario a la pena de azotes, aplicable desde 1552 (Recopilación de Leyes de Indias 7,5,15), al negro o esclavo que se rebelara contra un español, ni considerar admisible el cumplimiento de la pena de trabajos forzados en fincas particulares, lo cierto es que el Fiscal defendía la agravante de raza en los delitos «únicamente cuando se trata de un individuo de raza negra», a pesar de escribir líneas arriba que «no es la condición debida a la fortuna la que ha de reprimirse, sino la transgresión legal». El sofisma queda aclarado al final de su informe: «no puede dejar de admitirse como una necesidad social la superioridad del ofendido en los países en que existe una raza dominadora de otra». Aquí no se habla abiertamente de la superioridad moral e intelectual del blanco sobre el negro, ya no se considera un hecho objetivo constatado por la realidad. Ahora el argumento es fáctico y funcional; es una *necesidad social*, se trata de garantizar el orden establecido porque es el sistema del vencedor con independencia de consideraciones morales o jurídicas.

Madrid seguía sin contestación por lo que en noviembre de 1860 el Ministerio de la Guerra y Ultramar se dirigía al Gobernador de Cuba solicitándole la remisión de los trabajos efectuados por la Audiencia Pretorial acerca de la conveniencia de aplicar a las Isla el Código Penal peninsular²⁷. Fueron enviados, con fecha 16-2-1861, a la Reina, a través del Ministerio de Ultramar²⁸. Además

25. La minuta de dicha Real Orden se encuentra en AHN, Ultramar, leg. 1759-3: «Habiendo llegado a noticia de la Reina que en esa Audiencia Pretorial se han hecho trabajos acerca de la conveniencia de aplicar al territorio de la misma el Código Penal que rige en la Península, se ha servido disponer que dicho Tribunal superior remita por conducto de V.E. y con su informe los trabajos referidos, caso de estar terminados, o que de la misma manera lo verifique a la mayor brevedad posible, en el caso contrario».

26. AHN, Ultramar, leg. 1784-2.

27. AHN, Ultramar, leg. 1784-2.

28. AHN, Ultramar, leg. 1759-3: «La Real Audiencia Pretorial de La Habana a V.A. respetuosamente expone: Que concluidos los trabajos que emprendió para acomodar a esta isla el nuevo Código Penal de la Península, tiene el honor de elevarlos a la Soberana consideración de S.M., por el respetable conducto de ese Supremo Tribunal. Suplica por tanto a V.M. que se sirva dar curso a expediente con su apoyo, si encontrare digno de tal distinción el proyecto del Acuerdo. Dios guarde a V.A. muchos años. Habana, 16 de febrero de 1861».

de los trabajos arriba mencionados, se adjuntaba un nuevo informe del Fiscal abundando y matizando sus anteriores criterios (que el anteproyecto seguía sin tener en cuenta): ante el mismo delito no era partidario de castigar al negro con penas de mayor duración, sino de mantenerlo el mismo tiempo pero en trabajos forzados dado que «el hombre de color que por instinto es holgazán porque no comprende los estímulos para el trabajo, se aviene bien a la prisión y fomenta en ella la holganza». Excepción hecha de determinados delitos como el estupro, rapto o lesiones cometidas contra sus dueños, o ascendientes o descendientes de este, en que admite que aquí «el delito cometido por un esclavo es más criminal que el cometido por un hombre libre». Se reafirma en la exclusión del anteproyecto de Código de la pena de azotes por indigna e inhumana²⁹ pero, paradójicamente, acepta que se admita «en los Reglamentos, como corrección disciplinaria, mientras no se adopte otro castigo», lo que prueba que el Fiscal estaba más preocupado por la imagen que un Código moderno debía ofrecer frente a las críticas de las cancillerías europeas, especialmente la británica. Con buen criterio mantenía su oposición a la prisión de esclavos en fincas particulares «porque solo la sociedad, y en su representación, la autoridad pública, es la que castiga los delitos».

En resumen, la reforma que se proponía a Madrid, se reducía a cinco puntos: el aumento por tres en la cuantía de las multas e indemnizaciones; declarar como agravante la servidumbre o raza negra del delincuente cuando el delito se cometió contra un blanco, dueño o patrono; admitir la pena de azotes y las fincas privadas como establecimientos en donde sufrir las penas de presidio o prisión; aumentar en un grado la pena por delitos contra la seguridad interior o exterior del Estado; y convertir en presidio muchas penas de prisión, aumentándolas además en un grado si se cometieron por gentes de color.

La remisión a la Península del mencionado anteproyecto debió de suscitar inmediatamente alguna polémica en la isla, que se añadió a la que, de suyo, ya existía. Apenas transcurrido un mes, concretamente el 6-3-1861, el Presidente de la Audiencia Pretorial de La Habana solicitaba al Ministerio de Ultramar que se le devolviera el anteproyecto o se paralizase su estudio. Las razones aducidas pretendían demostrar que se había actuado precipitadamente: se calificaba al Código como «una especie de ley de raza hecha solo para los naturales del país» que, además, substraía facultades punitivas a la autoridad judicial y a sus auxiliares, para dejarlas en mano de los patronos (la pena de azotes). Finalmente concluía que, al ser un tema tan trascendente para la isla, había de pedirse opinión al Colegio de Abogados de Cuba³⁰.

29. AHN, Ultramar, leg. 1759-3: «Repugna tanto a la actual civilización la imposición de la pena de azotes, es tan vergonzoso desnudar ante el público a un ser racional presentándolo como espectáculo y someterse a recibir palos como un ser irracional, que no es posible consignar la pena de azotes en el Código».

30. AHN, Ultramar, leg. 1759-2.

Para reforzar la petición se adjuntaban algunos informes dirigidos al Ministerio de Ultramar. El remitido por la Sección de Asuntos Judiciales de la Secretaría de Gobierno de la Isla de Cuba criticaba, por innecesaria, la agravación penal en los delitos políticos, así como la de azotes, pero se reafirmaba en la necesidad de dotar a la Isla de un Código³¹. Otro informe criticaba la esclavitud en la Isla y, por ende, su objetivación como circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal con palabras que merecen ser citadas: «Prescindo de si a los ojos de la ley, en materia criminal, puede establecerse diferencia de razas cuando todos son hombres, y unas mismas son las pasiones y los malos instintos que les conducen a la falta o al delito, pero ¿qué más medio de dominación para la raza negra que la esclavitud misma y la abyección, y la nulidad que consigo lleva? ¿A qué conduce exagerar la situación del hombre que tiene apenas la sombra del derecho, a quien se vende como una bestia, calificando de ganado a la reunión que constituye la dotación de una finca, que vive entre los cañaverales de un ingenio, que constituye su único mundo sin que pueda dar un solo paso fuera de la vigilancia de un mayoral armado; del hombre a quien se le exige que salude al blanco postrándose en el suelo como si adorara a la Divinidad, a quien todo el mundo está autorizado para vilipendiar y despreciar creyendo que comete una grave ofensa con sólo colocarse al lado de un blanco?»³² Respecto a la pena de trabajos forzados en fincas particulares, el informe da lacónica, pero certeramente, en el blanco: «sobre cumplir la pena en la finca del amo, todos los informes favorables se reducen a uno, esto es, a no perjudicar al amo privándolo del interés del capital que representa el esclavo penado».

Al contrario de lo deseado por la Audiencia de La Habana, las reformas y variaciones propuestas en el Código Penal de la Metrópoli para su aplicación a Cuba, fueron sometidas al parecer del Consejo de Estado en virtud de una Real Orden de 20-7-1861. En el cuestionario remitido al organismo asesor por parte del Ministerio de Ultramar se deja constancia de que el expediente y trabajos codificadores tuvieron su origen en el acuerdo de la Audiencia Pretorial de La Habana de 18-9-1856 relativo a los inconvenientes derivados de la ausencia de regla fija en la determinación de las penas y consiguiente arbitrariedad judicial.

31. AHN, Ultramar, leg. 1759-3: «Jueces, curiales, abogados, particulares y hasta los mismos reos claman en una misma voz por un cuerpo legal que acabe de una vez... con la incertidumbre y la vacilación que predomina siempre en la aplicación de las penas».

32. AHN, Ultramar, leg. 1759-3. Y prosigue: «Yo me libraré muy bien de sostener que el negro debe equipararse al blanco, toda vez que hay que transigir con la necesidad de su existencia en el país mientras no se acuda a sustituir el trabajo que hace de una manera más acertada y humana... pero quítesele una pena que como el Fiscal dice muy bien exige en su aplicación una calculada crueldad y un lapso de tiempo cuando los azotes pasan de 25, para que el reo se reponga de la primera tanda que se le aplica».

El informe del Consejo de Estado, presidido por el Duque de Rivas, con el voto particular de González del Corral, fue concluido el 19-10-1864. En él se contestaba a una serie de preguntas formuladas por el Ministerio de Ultramar relativas a la aplicación en las islas del Código Penal de la Península. La primera de ellas se había formulado en estos términos. «¿El Código que rige en la Península tiene condiciones que lo hagan aplicable a los esclavos y a las razas de color de la isla de Cuba?». La respuesta negativa del Consejo de Estado se fundamentaba en los manidos prejuicios raciales de la época sobre el atraso mental y moral del negro, lo que hacía impracticable la aplicación del mismo Código a población tan heterogénea³³. La segunda cuestión inquiría sobre la oportunidad de aplicar en las islas un sólo Código, el Código de la Península, «así para los hombres de color libres, como para los esclavos, así como para las razas como para los blancos». El Consejo de Estado opinaba que esta uniformidad jurídica causaría tanta alarma entre la población blanca por «semejante igualdad, que verán hasta próximas a escaparse de sus manos las correcciones domésticas y con ellas el esclavo que forma parte de su propiedad». Tanto la autoridad pública como la del amo son necesarias para someter a esas razas «propensas siempre a dar rienda suelta a sus instintos feroces; que verían tras esa disposición sangre y horrores». Respecto a una tercera cuestión planteada al Consejo de Estado referente a la utilidad de preparar dos Códigos, uno para blancos y otro para negros, también fue informada negativamente por dos razones; la existencia de negros de condición libre, y la inoportunidad de hacer ensayos en poblaciones racialmente heterogéneas. Con esta última aseveración, se salía también al paso de la verdadera intención de la RO de 20-7-1861. El Ministerio de Ultramar aspiraba a que, de ser factible la redacción de un Código Penal ultramarino, sirviera tanto a las islas de Cuba y Puerto Rico como para Filipinas. El Consejo de Estado matizaba a esto que aun cuando en Filipinas no existía esclavitud, la multiplicidad de razas era gran inconveniente para la aplicación de un único texto penal. En Conclusión, «en vista de todo lo expuesto el Consejo opina que por ahora no es aplicable el Código Penal a la provincias de Ultramar». Con ello, conscientemente o no, el Consejo de Estado reforzaba las facultades arbitrarias de los jueces y los patronos de esclavos a la hora de administrar o aplicar las penas.

Más lúcido fue el voto particular del consejero Francisco González del Corral, partidario de extender el Código Penal y demás legislación peninsular a las

33. AHN, Ultramar, leg. 1759-2: «...allí hay esclavitud y todos los vicios, todo el atraso mental inseparable de ella...tropieza con un obstáculo permanente a la introducción del Código; otras razas suponen una falta absoluta de homogeneidad en la población, un atraso mental lastimoso y de tendencias que no se alcanza la manera de poner en armonía con una sociedad de aquellas condiciones una legislación criminal nueva». También en el Archivo del Consejo de Estado, Ultramar-004-016.

islas. En su opinión, las leyes penales que se venían aplicando desde hacía más de trescientos años «por su extremado rigor y su desproporción entre el delito y la pena han caído en su mayor parte en desuso resultando de aquí la arbitrariedad consiguiente de los Tribunales por falta de una regla fija». Además era una necesidad sobre la que existía el consenso de todas las autoridades gubernativas y judiciales, siendo el disenso en aspectos menores (la agravación en los delitos políticos o el mantenimiento de la pena de azotes al esclavo). Aunque advertía que era preceptivo, a tenor de la Nov. Rec. 29,19,9, el informe de los Alcaldes Mayores de la Isla de Cuba, Audiencias de Ultramar, Colegio de Abogados y Tribunal Supremo. En todo caso proponía la remisión del problema a la Comisión de Códigos o que se forme «una Comisión especial ad hoc compuesta de personas competentes e ilustradas que haciéndose cargo de ello se ocupe de averiguar el verdadero estado de la legislación penal en las provincias de Ultramar»³⁴.

Este voto particular pareció, no obstante, más apropiado a la política del Gobierno dado que al final del informe de González del Corral, remitido al Ministerio de Ultramar, consta una nota marginal, de fecha 14-8-1865, que da cuenta de la adhesión a dicho voto por parte de la Dirección General de Ultramar.

Efectivamente, apenas transcurrido un año, la Gaceta de Madrid publicaba un Real Decreto por el que se creaba una nueva Comisión «encargada de estudiar y proponer la reforma de la legislación penal vigente en las provincias de Ultramar», justificándose la decisión en la necesidad de limitar la discrecionalidad de jueces, a la hora de sentenciar, y las facultades punitivas de los patronos de esclavos, así como en la existencia de normas peninsulares que ya se encontraban en vigor en Ultramar. Todo ello, además, era coherente con la tendencia a la homogeneización jurídica.

III. LAS COMISIONES AD HOC DEL MINISTERIO DE ULTRAMAR (1866-1874)

El momento era, además, propicio. Efectivamente, con fecha 28-7-1865 se había remitido desde La Habana una *Exposición de los habitantes de Cuba pidiendo a la reina se convoque a sus diputados para tratar de las leyes especiales*³⁵. El Ministro de Ultramar, Cánovas, aprovechando los vientos reformistas que soplaban desde Cuba, mediante un RD de 25-11-1865 (Gaceta del 29 del mismo mes) abría una *Información* sobre las bases en que debían fundarse las *leyes especiales* de las provincias de Ultramar previstas en el artículo 80 de la Constitución. A tal efecto

34. AHN, Ultramar, leg. 1759-2.

35. *Revista Hispano Americana*, en la Biblioteca del Congreso de los Diputados (BC 13, tomo 54, p. 4020).

se nombraba una *Junta Informativa* compuesta, entre otros, por el propio Ministro, los consejeros de las secciones de Ultramar, Hacienda, Justicia, Guerra, Marina y Gobernación del Consejo de Estado³⁶ así como representantes elegidos en dichas provincias³⁷. La Junta, compuesta por 20 comisionados de la Península y 19 de las Antillas, comenzaba sus trabajos el día 30-10-1866 y los concluía el 27-4-1867 dejando tras de sí numerosos informes, interrogatorios y proyectos que giraban en torno a tres temas que poco tenían que ver con la codificación del derecho ultramarino: la autonomía política, la reforma tributaria y, sobre todo, la abolición de la esclavitud³⁸. Decididamente, las tareas de codificación del derecho quedaban al margen de la negociación de la reformas políticas acaso para que la oposición de los hacendados esclavistas a estas no paralizase el desarrollo de aquéllas³⁹.

Hemos mencionado algunos motivos por los que las primeras sensibilidades codificadoras ultramarinas se referían a la materia penal y procesal civil. La primera tardaría en dar sus frutos a pesar de la existencia de cinco Comisiones sucesivamente creadas al efecto. A su estudio dedicamos la mayor parte de estas páginas. Respecto a la elaboración de una Ley de Enjuiciamiento Civil para Ultramar, ya en 1856 la Audiencia de La Habana solicitaba la aplicación de algunos artículos de la reciente Ley rituaria. Consecuencia de ello, según dijimos, fue la RO de 7-10-1856 para la formación de unas Comisiones de estudio en las Islas, cuyo informe favorable fue desautorizado por el Consejo de Estado. Sin embargo la Audiencia de La Habana seguía planteando la necesidad de aplicar la ley pro-

36. Fueron nombrados al efecto Manuel Aguirre de Tejada, Francisco de Cárdenas, Facundo Infante, Constantino Ardanaz y Juan de Lorenzana (Gaceta de 29-11-1865).

37. La elección de dichos comisionados no estuvo exenta de incidentes. En la sesión de Cortes del 14-3-1866 el diputado Navascués interpelaba al Ministro de Ultramar sobre las irregularidades cometidas por el Capitan general y Gobernador de Cuba al alterar el cuerpo electoral que había de elegir a los comisionados (DSC de 14-3-1866, n.º 48, p. 590).

38. Los papeles generados por la *Junta* se localizan en BCD 13, tomo 54; AHN, Ultramar, Gobierno, legajo 4930 y en *Junta Informativa de Ultramar. Extracto de las contestaciones dadas al Interrogatorio sobre las bases en que deben fundarse las Leyes Especiales para el gobierno de las provincias de Cuba y Puerto Rico*, Madrid, 1869.

39. La elaboración de unas *Leyes especiales* se volvió a plantear por los políticos del senio revolucionario para lo que se creó otra Comisión el 10-9-1869 (el nombramiento de vocales es de 14 del mismo mes. Vid. BOMU, 1869, n.º 10, pp. 150-151). Todo fue inútil ante la frontal oposición de los hacendados cubanos. El Diputado Álvarez-Peralta denunciaba en marzo de 1873 que la política de aislar las Antillas mediante leyes especiales sólo favorecía a unos cuantos propietarios de esclavos asociados con políticos de Madrid y que dicha medida, consagrada en las Constituciones de 1837 y 1845 sirvió para anular «respecto de la España americana, el derecho constitucional, el derecho político y el derecho administrativo» y conculcar los derechos de los ciudadanos (DSC de 13-3-1873, n.º 23, p. 542).

cesal o, al menos, determinados artículos⁴⁰ del texto metropolitano por lo que, nombrada la correspondiente Comisión de expertos juristas y elaborado un proyecto, fue sancionado mediante RD de 9-12-1865 (Gaceta del 12-12-1865) acompañada de unas Instrucciones para su mejor aplicación. El Ministro de Ultramar, Antonio Cánovas del Castillo, justificaba tal ley en las reclamaciones de la administración de justicia de las islas caribeñas así como en la necesidad de reprimir «los abusos que a la sombra de una legislación confusa y de prácticas ilegales habían penetrado en el foro de dichas provincias». Se establecía que dicha ley comenzaría a regir en las islas a partir del 1-7-1866⁴¹.

Más complicada fue, sin embargo, la elaboración del Código Penal ultramarino: no pudieron llegar a concluirlo varias Comisiones creadas al efecto (las de 1866, 1869, 1872 y 1873) hasta la de 1874, que en 1879 vio sancionar el Código Penal antillano. Veamos dicho proceso.

1. LA COMISIÓN DE ALEJANDRO CASTRO (RD DE 29-9-1866)

La Exposición de Motivos del Real Decreto de 29-9-1866 mandando crear la Comisión, firmada por el Ministro de Ultramar Alejandro Castro, recogía los argumentos aducidos en su día por la Audiencia Pretorial de La Habana⁴². Se asumían los inconvenientes de confiar las penas exclusivamente al «prudente arbitrio de los jueces» dado que, a falta de reglas y criterios fijos como los establecidos en la Península «no pueden alcanzar nunca la fijeza de principios y aquella seguridad en la imposición justa de las penas», cuestión especialmente acuciante en «ciertos

40. La Audiencia de Puerto Rico, por ejemplo, planteó la modificación de la legislación de Partidas 5, 15, 5 y su sustitución por el artículo 621 de la ley procesal peninsular relativa al concurso de acreedores en los juicios de espera, dado que Partidas no distinguía, por desconocerlos, entre acreedores hipotecarios y comunes. El Ministro Cánovas solicitó, el 2-9-1865, el parecer del Consejo de Estado, cuyo informe favorable fue luego adaptado ante el RD de 9-12-1865 haciendo extensivo a las Antillas la Ley de Enjuiciamiento Civil peninsular (Archivo del Consejo de Estado, Ultramar-004-034).

41. Hubo dificultades en la aplicación de determinados preceptos. Por ejemplo, a petición de la Audiencia de La Habana, el Ministro solicitó, con fecha 19-6-1867, informe del Consejo de Estado sobre la posibilidad de derogar el artículo 1336 (Archivo del Consejo de Estado, Ultramar-004-052. Otra incidencia en el legajo 004-047). También consta que la Audiencia de Puerto Rico propuso la modificación del artículo 1072 relativo a los trámites del recurso de casación, a lo que el Consejo de Estado informó desfavorablemente el 11-4-1867 (Archivo del Consejo de Estado, Ultramar-004-053).

42. Y también de la Audiencia y Fiscalía de Puerto Rico, que en carta de 31-8-1864 se habían quejado de que «no existan todavía reglas fijas que determinen las penas correccionales, y especialmente la duración de las de prisión o arresto» impuestas por la autoridad gubernativa (AHN, Ultramar, leg. 1759-3).

castigos impuestos a los esclavos». Se decretaba⁴³ la formación de una Comisión integrada por un Presidente y seis vocales que debían estudiar todos los trabajos ya existentes y proponer la reforma de la legislación penal en las provincias de Ultramar. Al no mencionarse el Código peninsular, la Comisión no quedaba teóricamente vinculada a adaptarlo a las islas, sino que se daba un amplio margen de maniobra. Tanto es así que, sin haber sido planteada hasta el momento la cuestión (quizá por ser obvia), se encargaba también a la Comisión la reforma de las leyes procesales en causas criminales.

Transcurridas apenas dos semanas, la Comisión ya estaba nombrada y celebraba su primera sesión el 15-10-1866⁴⁴ para distribuir y adjudicar la redacción de libros y títulos entre cada uno de los miembros de la Comisión. Trabajaban sobre la sistemática y contenido del propio Código Penal de 1850 (parece que hubo unanimidad en este punto, al menos no queda reflejo de opiniones divergentes) aunque a lo largo de las sesiones se trajeron a colación artículos del Código Penal de 1822. Tampoco queda constancia, en esta primera acta, de la decisión de redactar un sólo texto para todas las provincias de Ultramar (en vez de uno para Cuba y Puerto Rico y otro para Filipinas), pero de lo transcrito en otras sesiones se deduce la primera opción.

43. RD de 29-9-1866: «En vista de las razones expuestas por el Ministro de Ultramar, de acuerdo con el Consejo de Ministros,

Vengo en decretar lo siguiente:

Artículo 1.º Para estudiar y proponer la reforma de la legislación penal vigente en las provincias de Ultramar, teniendo en cuenta todos los trabajos preparatorios llevados a cabo con el mismo objeto, se formará una Comisión compuesta de un Presidente y seis Vocales que se designarán por decreto separado. Uno de los Vocales desempeñará las funciones de Secretario.

Artículo 2.º La Comisión creada por el artículo anterior propondrá en término breve los principios y reglas a que hayan de subordinarse los juicios sobre criminalidad en las provincias de Ultramar, y la imposición y cumplimiento de las penas, así como también las disposiciones que hayan de adoptarse para iniciar y seguir los procedimientos en las causas criminales, atendida la organización administrativa y judicial de las mismas provincias.

Artículo 3.º Concluidos los trabajos de la Comisión, el Ministro de Ultramar me propondrá inmediatamente lo que haya de regir para lo sucesivo en la materia a que se refieren los artículos anteriores.

Dado en Palacio a 29 de Setiembre de 1866.= La Reina= El Ministro de Ultramar, Alejandro Castro» (Gaceta de 3-10-1866).

44. Las actas de las sesiones de la Comisión se encuentran en AHN, Ultramar, leg. 1759-2. Estaba compuesta por Cándido Nocedal como Presidente y los vocales Domingo Moreno, Manuel de Lara y Cárdenas, Salvador de Albacete, José Nacarino Bravo, Manuel de Armas y Juan González Acevedo. Por RD de 8-10-1867 (Gaceta del día 15) se añadieron Teodoro Moreno Maisonave y Luis Díaz Pérez. Las ocupaciones de algunos de sus miembros obligaron a la sustitución de la mayoría de los Vocales, de modo que trascurrido un año únicamente quedaba el Presidente Cándido Nocedal de entre los comisionados de 1866. En 1868 los Vocales eran Teodoro Moreno Maisonave, Juan González Acevedo, Luis Díaz Pérez, Cristino Martos, Bonifacio Cortés Llanos, Manuel Silvela, Fernando Pérez de Rozas y Enrique Cisneros, este último como Vocal-Secretario.

En la sesión de 30-11-1866 se aprobaron los artículos 1 a 4 del Código Penal de la Península de 1850 para su inclusión en el anteproyecto de Código Penal de Ultramar así como la inclusión, en el artículo 5, del siguiente texto: «las faltas enumeradas en este Código sólo se castigarán cuando han sido consumadas». En la sesión de 10-12-1866 se acordó trasladar los arts. 6 y 7 de texto penal peninsular de 1850 al anteproyecto de Código Penal ultramarino y modificar el art. 8 en la línea del art. 621 del Código Penal de 1822.

En las siguientes sesiones la Comisión hubo de enfrentar el problema de la imbricación de la esclavitud como circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal. Se modificó el n.º 4 del art. 9 en este sentido: «la de haber precedido inmediatamente provocación o amenaza de parte del ofendido, a no ser que este lo fuere el amo por el esclavo o el colono por su patrono», y también el n.º 5 como sigue: «la de haberse ejecutado el hecho en vindicación próxima de una ofensa grave causada al autor... o de verificarse aquel por el esclavo en vindicación próxima de ofensa grave causada a su amo o al cónyuge, e hijos del mismo» (Sesión de 7-1-1867). También se acordó que la responsabilidad civil subsidiaria del amo (art. 15) por los actos delictivos de su esclavo «nunca excederá del precio del esclavo»⁴⁵. En el debatido tema de las penas aplicadas a los esclavos, la Comisión guardó extremadamente las apariencias conciliando, de un lado, las exigencias políticas y jurídicas de un Código moderno y sensible con la dignidad del reo, y de otro, los intereses de los hacendados caribeños. Así, en la sesión de 7-3-1867 se suprimió la pena de argolla del art. 24 como accesoria y la de azotes como pena judicial, pero dejándola «como gubernativa en consideración a las circunstancias especiales de parte de los habitantes de aquellos países!»⁴⁶.

El 25-11-1867 se reanudaron los trabajos acordándose, en esa sesión, una nueva redacción del art. 92 que limitaba el tiempo de exposición del cadáver del ajusticiado a cuatro horas, para prevenir los efectos del caluroso clima tropical en la descomposición del organismo. La nueva redacción del art. 94 muestra la vocación universalista del anteproyecto de Código Penal al establecer diferentes lugares de cumplimiento de la pena de cadena perpetua según el reo procediera de Cuba, Puerto Rico o Filipinas⁴⁷.

45. Sesión de 4-2-1867, AHN, Ultramar, leg. 1759-2. Con anterioridad se celebraron las sesiones de 21 y 28-1-1867 pero, a lo que parece, no se transcribió acuerdo alguno.

46. La pena de argolla, o «garrote honorario» al decir de un irónico diputado, fue suprimida por Ley de 17-6-1870.

47. Sesión de 25-11-1876, art. 94 del Código Penal de Ultramar: «Los sentenciados a cadena perpetua por los tribunales de las Antillas sufrirán la pena, si son libres, en cualquiera de los puntos destinados a este objeto en Asia, Africa o Canarias; si fueran esclavos en uno de los de Puerto Rico los procedentes de la isla de Cuba, y en uno de los de Cuba los procedentes de Puerto Rico. Los condenados por los Tribunales de las Islas Filipinas sufrirán dicha pena en alguno de los puntos destinados a este objeto en Cuba, Puerto Rico, Africa o Asia...» (AHN, Ultramar, leg. 1759-2).

En las siguientes sesiones se continuó la labor de adaptar la circunstancia de la esclavitud al articulado del Código Penal de 1850. A propuesta de Domingo Moreno, en la sesión de 13-1-1868 se acordó la transformación de varias penas pasivas (relegación, extrañamiento, confinamiento o destierro) en penas de trabajos forzados *cuando el reo fuera esclavo*⁴⁸. También se estableció la sustitución de las penas de presidio y prisión correccionales por la de trabajos en obras públicas o la de arresto mayor por la de trabajos en fincas rurales bajo vigilancia de la autoridad, de acuerdo con la petición de la Audiencia de La Habana. La indefinición del requisito de la *vigilancia de la autoridad* daba pie para que pudiera cumplirse con solo una inspección rutinaria periódica a las fincas particulares en donde trabajasen esclavos penados. La Comisión se plegó a los intereses de los propietarios de esclavos al proponer, contra toda lógica jurídica, que «la sustitución de las penas a que se refieren los artículos precedentes y su extinción, tendrá lugar aunque el esclavo obtenga la libertad después de haber perpetrado el delito». Igualmente contradictoria con la Exposición de Motivos del RD de 29-9-1866, que fundamentaba la creación de la propia Comisión en la justa necesidad y «urgencia de acudir a que desaparezca la ya extraordinaria divergencia con que ha de ejercitarse el criterio judicial», era el ilimitado margen de discrecionalidad concedido al juez para elegir el grado de la pena cuando procedía a conmutar una pena por otra: «No obstante lo dispuesto en el artículo 74, los tribunales al señalar la conmutación impondrán la pena en el grado que estimen conveniente» (sesión de 20-1-1868). Lo más coherente (si es que se podía ser coherente en esta monstruosa cuestión) habría sido establecer el mismo o inferior grado de la pena inicial o, en su defecto, establecer el grado mínimo.

En la sesión de 9-3-1868 la Comisión, de acuerdo con la propuesta contenida en el informe de la Audiencia Pretorial, extremó el castigo a determinados delitos de traición (arts. 140 a 144) castigándolos con la pena de muerte. En otra sesión⁴⁹ se incorporó al borrador del Código Penal ultramarino la legislación peninsular sobre los delitos cometidos por empleados públicos que, por otra parte, ya estaba vigente en Cuba y Puerto Rico.

48. Sesión de 13-1-1868, artículo nuevo: «Los esclavos que incurran en las penas que mencionan los artículos 102, 103, 107, 108 y 109 sufrirán en su lugar las siguientes:

En los casos de relegación perpetua o temporal, la de cadena temporal y presidio mayor respectivamente; en los casos de extrañamiento perpetuo o temporal la de trabajos duros o penosos en obras públicas por el tiempo de 8 a 12 años y de 4 a 8 según que el extrañamiento fuese perpetuo o temporal; en los casos de confinamiento mayor o menor, las de presidio menor y obras públicas, y en los casos de destierro la última de estas penas por el tiempo de 7 a 21 meses».

49. Acta de la sesión de 25-5-1868, arts 267 y 268: (Se tomó el acuerdo de «...aumentar las penas pecuniarias y castigar duramente a los empleados con inhabilitación absoluta perpetua para servir en América».

La última sesión tuvo lugar el 8-6-1868 (Se conservan 34 actas de las respectivas sesiones de la Comisión). Hasta ese momento la redacción de la mayor parte de los artículos del proyectado texto ultramarino ya estaban concluidos (concretamente hasta el artículo 479). El agravamiento de la crisis política⁵⁰, tras la muerte de Narváez, los cambios en el Consejo de Ministros presidido por González Bravo el exilio de Isabel II en septiembre de 1868 y el proceso constituyente que desembocará en la Constitución de 1869, fueron los acontecimientos que impidieron la reanudación de los trabajos de la Comisión.

Desde el punto de vista meramente codificador, sin entrar en valoraciones sobre la coherencia interna del texto, la labor de la Comisión puede ser calificada de positiva. No en vano el Gobierno y, por tanto, el Ministerio de Ultramar (concretamente el Negociado de reformas legislativas dependiente de la Dirección General de Gracia y Justicia⁵¹) dispuso del mínimo de estabilidad política necesaria para dar continuidad a algunos de sus proyectos legislativos. Además contó, como integrantes, con destacados juristas que supieron sacar provecho de la sensibilidad creciente por la reforma de la legislación ultramarina, y dispusieron de medios materiales más que dignos⁵².

50. Vid. M. ARTOLA, *Partidos y programas políticos. 1808-1936*, Madrid, 1974, pp. 279 y ss.

51. La Sección o Dirección de Gracia y Justicia (de la que dependía el negociado de reformas legislativas) del Ministerio de Ultramar padeció constantes transformaciones: RD de 20-5-1863, RD de 30-6-1865, D. de 29-9-1872, RO de 1-3-1875, RD 1-5-1876, RD de 12-9-1879 y RO de 19-9-1887.

52. Fruto de ello es, precisamente, el RD de 26-2-1867 (Gaceta de 28-2-1867) por el que se creaba una Comisión Extraordinaria «que examinando los Archivos y Bibliotecas del reino, así como los extranjeros que juzgue conveniente, compile y ordene los documentos, datos y noticias que el Ministro de Ultramar le designe, por su orden de preferencia, y contribuya a esclarecer puntos de derecho consignados en las antiguas leyes y pragmáticas de la Monarquía española». Se pretendía con ello centralizar la masa documental con la que deberían de trabajar las Comisiones que se encargasen de las reformas legislativas de las provincias ultramarinas. Los vocales contaron por primera vez con el apoyo de la estadística criminal. Reproducimos una de las tablas o cuadros comparativos sobre criminalidad utilizados en sus sesiones de trabajo. Ello era consecuencia de la aplicación a las islas de los Reales decretos de 5-12-1855 y 8-7-1859 ordenando reunir datos en una sección del Ministerio con fines de estadística criminal:

«Estado comparativo entre la Isla de Cuba y Puerto Rico en 1862 de los delitos que con más frecuencia se cometen:

Cuba	1.200.000	habitantes	169	homicidios	1 por	7.101	hab.
Puerto Rico	600.000	"	8	"	1 por	75.000	"
Cuba	"	"	667	lesiones	1 por	1.799	"
Puerto Rico	"	"	117	"	1 por	5.120	"
Cuba	"	"	161	Robos	1 por	7.423	"
Puerto Rico	"	"	38	"	1 por	15.789	"
Cuba	"	"	1.592	hurtos	1 por	753	"
Puerto Rico	"	"	284	"	1 por	2.122	"
Cuba	"	"	343	suicidios	1 por	3.498	"
Puerto Rico	"	"	48	"	1 por	12.500	"

En todo caso, la Comisión de 29-9-1866 no concluyó el anteproyecto de Código Penal para Ultramar, y tampoco pudo siquiera esbozar la reforma procesal en materia criminal tal y como se le había encomendado.

Parece claro que una de las razones que explica el celo de la Administración central en sacar a la luz un Código penal para Ultramar radicaba en el hecho de que muchos jueces de Cuba y Puerto Rico ya venían aplicando el Código Penal de 1850 a pesar de no estar expresamente promulgado en las islas. La claridad de los tipos penales, la existencia de tablas penales con castigos cuya severidad eran mucho menor que los de la Novísima Recopilación, satisfacían la conciencia y ansias de modernidad de los jueces. Tenemos algún ejemplo de ello en la carta dirigida el 23-9-1869 al Ministro de Ultramar, por el magistrado de Puerto Rico Nicolás de Salas (recién nombrado Fiscal de la Audiencia) en la que denunciaba los males de un sistema penal basado en la arbitrariedad del juez y en una legislación penal arcaica (Fuero Juzgo, Fuero Real, Partidas, Novísima Recopilación) y solicitaba la inmediata promulgación del Código Penal de 1850 en las islas. Adjuntaba copia de una carta dirigida al Tribunal Pleno de la Isla (amparado en la facultad que le concedía el artículo 55 de la Real Cédula de 30-1-1855) en la que, abundado en la misma idea, reconocía que por la vía de hecho se estaba aplicando el Código Penal de 1850, primero sin citarlo, luego como doctrina y, finalmente, de manera abierta. El mismo no tenía reparo en aplicarlo cuando no se oponía manifiestamente a leyes anteriores vigentes⁵³.

2. LA COMISIÓN DE MANUEL BECERRA (D. DE 10-9-1869)

Manuel Becerra, nombrado Ministro de Ultramar por Francisco Serrano, será

53. «...todos hemos pedido que los mismos criminales sepan a que atenerse; conozcan la pena clara y explícita antes de cometer el delito, para que puedan optar entre ella y las ventajas que el delito les proporcione; y que no se vean a merced del estado en que se encuentre el ánimo del juez en el momento en que les señale la pena...a pesar de que el Código penal vigente en la Península no es ley en esta Isla, en la inmensa mayoría de los delitos se impone la pena que el Código señala. Se comenzó primero aplicando el Código, pero sin citarlo, se citó después como doctrina; y últimamente se cita sin esta salvedad...El Fiscal por su parte puede decir que en cuanto le ha sido dado sin oponerse abiertamente a las leyes anteriores aún vigentes, ha aplicado el Código penal». Esta carta, que lleva fecha de 13-8-1869, va adjunta a la dirigida al Ministro de Ultramar con fecha 23-9-1869 también denunciando «los inconvenientes que ofrece en la práctica a todo juez recto y justo, el carecer de una legislación penal concreta, fija y determinada. No es bueno que el juez tenga demasiada libertad para señalar las penas en los delitos que diariamente está llamado a castigar. No es bueno que el delincuente esté expuesto a su capricho, a su voluntad... En estas provincias de halla vigente la legislación antigua, la del Fuero Juzgo, Fuero Real, Partidas y Novísima Recopilación, pero rige como regía en la Península antes de la publicación del Código penal; o lo que es lo mismo, rige cambiado radicalmente por la jurisprudencia... Muchas veces han pedido estas Audiencias se promulgue a estas Islas el Código penal de la Península con más o menos modificaciones, mas hasta hoy no se ha obtenido resultado» (AHN. Ultramar, Leg. 1759-3).

el inspirador del Decreto de 10-9-1869 disolviendo la anterior Comisión de 29-9-1866 para nombrar otra. Aunque los móviles políticos resultaban evidentes, la medida se justificaba en que aquella «Comisión, tomando como punto de partida el Código penal que rige en la Península, y aceptando como propósito su aplicación en Ultramar, ha hecho trabajos en el sentido de facilitarla, mediante algunas reformas en el texto. Más estos trabajos no abrazan la totalidad del Código, ni tampoco se refieren al enjuiciamiento del Código penal, que era, y con justicia, uno de los dos principales fines con que se creó la Comisión» (Gaceta de 12-9-1869).

La disolución de dicha Comisión, en rigor, era innecesaria, dado que, al no haber concluido sus trabajos, bastaba esperar a que ultimara el proyecto y, en todo caso, se revisaran algunas cuestiones por parte de los nuevos vocales nombrados por Manuel Becerra. El Ministro prefirió hacer tabla rasa, quizá como golpe de efecto, en consonancia con el espíritu revolucionario que se vivía entonces. Sin embargo nada de esto se dice en la Exposición de Motivos del citado Decreto de 10-9-1869. En tono discreto⁵⁴, pero insincero, se argumenta que la nueva Comisión *ad hoc* debía encargarse de estudiar y proponer las distintas reformas y modificaciones con las que el Código Penal pueda aplicarse a los también distintos territorios de Ultramar «y a la vez redactar una ley provisional para la aplicación del Código, dejando para después el estudio detenido de una Ley de Enjuiciamiento». Sin embargo, en el texto del Decreto se mandaba a la Comisión la redacción de las bases de una Ley de Enjuiciamiento Criminal⁵⁵.

54. El discurso ideológico y la retórica revolucionaria se había dejado para el Decreto de 10-9-1869 creando una Comisión encargada de proponer las bases del proyecto de ley para la abolición de la esclavitud en la isla de Puerto Rico (no en Cuba), práctica que se calificaba en la Exposición de Motivos de «acto de inmoralidad y de injusticia» consecuencia de «errores nacidos de una falsa concepción de la vida...buscando en el trabajo forzoso la riqueza y el producto que más abundantemente rinden en la libre actividad y el trabajo libre». Sólo así podía España reivindicar el puesto que reclama «la historia, y que de derecho nos corresponde en el consejo y concierto de las naciones cultas» (Gaceta de 12-9-1869).

55. Decreto de 10-9-1869: «Conformándome con lo propuesto por el Ministro de Ultramar, de acuerdo con el Consejo de Ministros,

Vengo en decretar lo siguiente:

Artículo 1.º Queda disuelta la Comisión que para estudiar y proponer las reformas en la legislación penal vigente en Ultramar fue creada por decreto de 29 de Setiembre de 1866.

Artículo 2.º En su lugar se crea otra Comisión, compuesta de un Presidente, cinco Vocales y un Secretario con voz y voto, la cual se encargará: primero, de proponer con toda urgencia las alteraciones que sean necesarias en el Código penal vigente en la Península para aplicarle a los distintos territorios de Ultramar: segundo, de formular también con toda urgencia una ley provisional para la aplicación del mismo Código: tercero, de estudiar y proponer las bases de una ley de Enjuiciamiento criminal para dichos territorios.

Artículo 3.º Por el Ministro de Ultramar se facilitarán a la Comisión los datos y antecedentes que en él existen, y se dictarán además las disposiciones necesarias para la ejecución de este decreto.

Dado en Madrid a 10 de Setiembre de 1869.=Francisco Serrano.= El Ministro de Ultramar, Manuel Becerra» (Gaceta de 12-9-1869).

La nueva Comisión mantenía el mismo número de integrantes, aunque antes de constituirse fue aumentado en tres vocales más. Para la sesión de constitución de la Comisión, el lunes 11-4-1870, fueron convocados y asistieron el Presidente Francisco Pi y Margall, Ignacio González, el marqués de Ogabán, Juan A. Hernández Arbizu, José Manuel Aguirre Miramón, Cirilo Alvarez, Ignacio Rojo Arias, Ramón Pos y Lastra y Luis Antonio Becerra. No tenemos constancia de las sesiones efectuadas ni de acta alguna, por lo que hemos de suponer que su trabajo fue escaso y episódico. Efectivamente, mientras el Decreto constitutivo de la Comisión es de fecha 10-9-1869, el expediente con los antecedentes de la anterior Comisión no llegan hasta el mes de diciembre⁵⁶ y la constitución de la misma no se verifica hasta el mes de abril siguiente (suponemos que a la espera de los cambios en el Gobierno y en los Ministerios). Además, el RD de 20-11-1872 creando una nueva Comisión, justifica la disolución de la de 10-9-1869 en que, *a pesar de haber realizado trabajos para llenar su cometido, no pudo superar las dificultades de los tiempos, y la ausencia de algunos de sus miembros.*

3. LA COMISIÓN DE EDUARDO GASSET (RD DE 20-11-1872)

Diversas circunstancias, por vía de hecho o de derecho, estaban propiciando la aplicación en las Antillas del Código Penal metropolitano. En virtud de una Real Cédula de 30-1-1855 ya se había mandado aplicar el Código Penal peninsular a los Ministros de las Audiencias por la comisión de delitos en el ejercicio de sus cargos. Esto se extendió en 1860 a todos los delitos cometidos por empleados públicos en el ejercicio de sus funciones. Sin embargo, lo cierto es que la Audiencia de La Habana comenzó a aplicar, inmediatamente de ser promulgado en Madrid, el Código Penal de 1870 en materia de delitos y faltas cometidas por empleados públicos al entender que el nuevo texto legal derogaba el Código Penal de 1850. La realidad era que este texto legal era mucho más severo con los funcionarios que el de 1870. Las consultas efectuadas en Madrid sobre el particular motivaron la correspondiente nota del Ministro de Ultramar, con fecha de 29-8-1871, avisando que «la Audiencia de La Habana se ha excedido en sus atribuciones invadiendo hasta cierto punto las que corresponden al poder legislativo» y mandando a dicha Audiencia, mediante Real Orden de 6-9-1871, aplicar el Código Penal de 1850. Sin embargo, frente al empecinamiento de Madrid, acabaron imponiéndose los intereses de los funcionarios en Cuba y Puerto Rico: la

56. Hay constancia de una carta de diciembre de 1869 dirigida a la *Comisión de reforma y aplicación del Código penal a las Provincias de Ultramar* remitiendo las actas de la anterior Comisión, el proyecto de Código Penal redactado por la Audiencia de La Habana, el informe del Fiscal y un proyecto de la Audiencia de Manila sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal (AHN, Ultramar, leg. 1759-2).

Audiencia volvió a solicitar la aplicación en las Islas del texto penal de 1870⁵⁷. En realidad los jueces y fiscales ya lo venían aplicando, como hicieron con el texto reformado de 1850, no sólo para los delitos cometidos por funcionarios, sino en otros supuestos.

El Ministro de Ultramar, Eduardo Gasset Artime, proponía la redacción, en breve plazo, de un Código penal para Cuba y Puerto Rico «dejando para después el estudio del mismo asunto con relación a las Islas Filipinas, donde nuestra legislación penal no puede aplicarse de igual modo y con iguales condiciones». El Real Decreto establecía un plazo de dos meses de existencia de la Comisión «pasados los cuales quedará de hecho disuelta»⁵⁸.

A tal efecto fueron nombrados Ignacio González Olivares, Federico de Castro, Antonio Ramos Calderón, Vicente Romero Girón, Manuel Gómez Marín, Isidro Autrán González-Estefaní y Juan Angel Rosillo Alguier⁵⁹.

Se conservan sólo tres actas de las sesiones de la Comisión creada el 20-11-1872. En la primera de ellas, celebrada el 15-1-1873 con la asistencia de Ramos Calderón, Olivares, de Castro y Rosillo, además de solicitar al Ministro que se proveyera a la Comisión de un Letrado que tomase notas, se discutió sobre la conveniencia o no de redactar un Código penal nuevo o adaptar el peninsular con algunas modificaciones. Olivares era de la opinión de que, además del Código penal general, hubiera otro especial para la población esclava de raza negra y para los asiáticos. De Castro añadía que «si hay alguna razón para sostener la diferencia entre el libre y el esclavo está en el grado de inteligencia, y a menor inteligencia, menor responsabilidad»⁶⁰. Finalmente se impuso la opinión del Presidente de no redactar más que un Código.

En la sesión de 18-1-1873 Federico de Castro inició la discusión acerca del establecimiento de una misma penalidad para libres y esclavos o para blancos y

57. AHN, Ultramar, leg. 1759-2.

58. Real Decreto de 20-11-1872: «De acuerdo con el Consejo de Ministros, y a propuesta del de Ultramar,

Vengo en decretar lo siguiente:

Artículo 1.º Queda disuelta la Comisión que para estudiar y proponer reformas en la legislación penal vigente en Ultramar fue creada por decreto de 10 de setiembre de 1869.

2.º En su lugar se crea otra, compuesta de siete Vocales, la cual se encargará de proponer las modificaciones que conceptúe necesarias en el Código penal de la Península para aplicarle a Cuba y Puerto Rico.

3.º Esta Comisión durará dos meses, pasados los cuales quedará de hecho disuelta.

Dado en Palacio a 20 de Noviembre de 1872.= Amadeo.= El Ministro de Ultramar, Eduardo Gasset y Artime"(Gaceta de 10-12-1872). La minuta del RD se conserva en AHN, Ultramar, leg. 1759-3.

59. En virtud de RD del mismo día de 20-11-1872 y publicado también en la Gaceta de 10-12-1872.

60. AHN, Ultramar, leg. 1759-3.

negros. Por unanimidad se acordó «aplicar la misma penalidad a todos los delitos cometidos por hombres libres, entre los cuales, se comprende a los emancipados y a los libertos», dejando aprobados los artículos 1 a 7 y en suspenso el 6 en tanto se estudiaba el engarce jurídico-penal de los esclavos. En la sesión de 20-11-1872 sólo consta que se aprobó la extensión de la pena capital al delito de profanación (artículo 131). Y en la sesión de 22-1-1873 se aprobaron todos los artículos, incluido el 6, hasta el capítulo 3, anotando las modificaciones al margen de un ejemplar del texto penal de 1870⁶¹.

El resultado de esta Comisión fue escaso, «ora fuese por lo angustioso del plazo, ora por causas análogas a las que esterilizaron la acción de las anteriores (Exposición de Motivos al Decreto de 30-12-1873)». Efectivamente, transcurridos dos meses de su constitución, la Comisión quedó disuelta, por imperativo legal, en enero de 1873. Dos meses más tarde se proclamaría la República.

4. LA COMISIÓN DE JOAQUÍN GIL BERGÉS (D. DE 30-12-1873)

Durante casi un año cesan las actividades codificadoras hasta el Decreto de 30-12-1873 firmado por el Presidente de la República Emilio Castelar y el Ministro interino de Ultramar Joaquín Gil Bergés. La Exposición de Motivos asume «la evidente necesidad de llevar a las provincias de Cuba y Puerto Rico un Código penal que, basado en el que rige en la península, sea la expresión de los adelantos modernos en la materia». Menciona los anteriores intentos de las Comisiones precedentes de modo que a la vista «del escaso éxito obtenido de estos ensayos», el Ministro era partidario de crear una nueva Comisión «compuesta de elementos propios del Ministerio de su cargo, sobre los que pueda ejercer directa e inmediatamente su inspección e influencia para activar sus trabajos». Con ello quería evitarse el principal defecto de las anteriores Comisiones que, aunque compuestas por eminentes juristas, no concluían sus trabajos por las muchas ocupaciones y reiteradas ausencias de sus miembros. No sabemos si el intento de oficializar la Comisión dio el resultado apetecido dado que aunque el posterior Decreto de 9-2-1874, obra de Victor Balaguer, justifica la disolución de dicha Comisión precisamente en estar integrada por funcionarios del Ministerio «encargados de diarias y graves tareas para el despacho de aquel centro» cuyas múltiples ocupaciones impidieron concurrir a las de la Comisión, lo cierto es que no tuvo tiempo material para desarrollar su labor (el Decreto constitutivo se publicó en la Gaceta de 2-1-1874 y la fecha del RD disolviéndola es de 9-2-1874) por lo que resultaba cla-

61. Sólo se conserva un texto parcial manuscrito del Código Penal de 1870 que comprende todo el libro 2.º en el que se han añadido en lápiz azul las variaciones de la Comisión (AHN, Ultramar, leg. 1759-3).

ro que ese indemostrado argumento sólo era pura retórica política con la que el Ministro (Victor Balaguer) del nuevo Gobierno, presidido por Francisco Serrano, buscaba quedar con las manos libres para imprimir otros criterios o intereses en su labor.

Una novedad de la Exposición de Motivos y del Decreto de 30-12-1873 se refería al encargo de formular un anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal acomodando los diversos procedimientos pero, especialmente, con un recurso de casación contra las sentencias de las Audiencias en supuestos de infracción de ley o para unificar la interpretación de las mismas ⁶². ¿Por qué motivo tardó el gobierno casi un año (enero de 1873 a 30-12-1873) en crear una nueva Comisión de Codificación? ¿Qué razón hubo para que, al hacerlo, se insistiera especialmente en la extensión a las islas de la casación en materia criminal? Parece que la explicación de ello estuvo en una controvertida causa criminal seguida contra el capitán Raimundo Calabria por disparar y herir al también capitán Luis Montero, que la Audiencia de La Habana calificó de homicidio frustrado con resultado de herida leve y castigó con la pena de seis años. Algunos jueces de La Habana y amplios sectores del mundo jurídico estimaban que, al no haber intención de matar, la pena había de ser calificada como de lesión menos grave causada por arma de fuego. Desconocemos el arraigo e influencia social del tal Raimundo Calabria, pero lo cierto es que su asunto llegó al Presidente del Tribunal Supremo, el cual, en noviembre de 1873 ⁶³, se dirigía al Gobierno solicitando se hicieran las reformas necesarias para admitir en Ultramar la casación en materia criminal (ya se había establecido en materia civil). Es entonces cuando el Ministro de Ultramar, al comprender lo razonable de la petición, decidió nombrar una Comisión que estudiara las reformas dentro de un contexto más amplio que abarcara tanto la legislación penal como la procesal. Y por motivos de eficacia y operatividad, a la vista del escaso

62. Decreto de 30-12-1873: «El Gobierno de la República, en Consejo de Ministros y a propuesta del de Ultramar, decreta lo siguiente:

Artículo 1.º Se crea una Comisión compuesta del Secretario general del Ministerio de Ultramar, con el carácter de Presidente, y de cuatro Oficiales, Jefes de Administración, Letrados del mismo Ministerio, con el de Vocales, para que a la mayor brevedad posible proponga las modificaciones que considere necesario introducir en el Código penal vigente en la Península para su planteamiento en las provincias de Ultramar.

Artículo 2.º Será también encargo de la misma Comisión formular un proyecto de Ley de Enjuiciamiento criminal, conforme con las reformas llevadas a cabo en la Península en los últimos años y compatible con la organización actual de los Tribunales de Ultramar, en el que vaya incluido el establecimiento del recurso de casación en el fondo y en la forma contra las sentencias definitivas de los mismos.

Madrid 30 de Diciembre de 1873. El Presidente del Gobierno de la República, Emilio Castelar. El Ministro interino de Ultramar, Joaquín Gil Bergés» (Gaceta de 2-1-1874). La minuta del citado Decreto y de su Exposición de Motivos se encuentra en AHN, Ultramar, leg. 1759-2.

63. AHN, Ultramar, leg. 1759-2.

rendimiento de las anteriores Comisiones de codificación, decidió integrarla por funcionarios de su Ministerio. Efectivamente, recibida la petición del presidente del Tribunal Supremo, consta que el 23-12-1873 el Ministro de Ultramar ordena que «antes de establecerse el recurso de casación, se lleve a Cuba y Puerto Rico el Código penal con las reformas necesarias y para esto nombrará al Secretario General y oficiales de este Ministerio»⁶⁴. El resultado de ello fue el citado Decreto de 30-12-1873 creando una nueva Comisión, integrada por funcionarios del Ministerio de Ultramar, encargada de la reforma penal y procesal.

No conservamos ninguna de sus actas ni hay noticia de labor alguna llevada a cabo por la Comisión de 30-12-1873. Lo más probable es que ni siquiera llegara a constituirse.

IV. LA COMISIÓN DE CODIFICACIÓN DE LAS PROVINCIAS DE ULTRAMAR

La vuelta a una política conservadora tras el pronunciamiento del General Pavía y la entrada de Serrano a la presidencia del Gobierno, supuso una depuración de funcionarios y un giro en la política de todos los Ministerios.

En el Ministerio de Ultramar, el responsable de este brusco cambio en las labores de codificación del derecho ultramarino era Victor Balaguer. La Exposición de Motivos al Decreto de 9-2-1874 descansa en tres argumentos: «los males gravísimos originados por la anarquía que reina en el Derecho penal vigente en nuestras provincias ultramarinas»; la necesidad de tratamiento penal específico para la población negra y esclava (eufemísticamente se hace referencia a «los delitos especiales a que dan lugar las diferencias en las clases sociales todavía existentes en la Isla de Cuba») y, finalmente, se aduce el ya tópico común de la preservación de «la persona, el honor y los bienes de los españoles de Ultramar fuera de los daños que el arbitrio judicial o la aplicación de leyes propias de otros tiempos pueden causar». El Decreto creaba una Comisión compuesta de cinco vocales con el encargo concreto de redactar un anteproyecto de Código penal⁶⁵, excluyéndose, así,

64. AHN, Ultramar, leg. 1759-2.

65. Decreto de 9-2-1874: «El Poder Ejecutivo de la República, reunido en Consejo de Ministros y a propuesta del de Ultramar, decreta lo siguiente:

Artículo 1.º Queda disuelta la Comisión nombrada por decreto de 30 de Diciembre de 1873 para la formación de un Código penal y una ley de casación criminal para Ultramar.

Artículo 2.º Se crea una Comisión compuesta de cinco Vocales, encargada de hacer en el Código penal vigente en la Península las reformas necesarias para su planteamiento en Cuba y Puerto Rico.

Madrid 9 de Febrero de 1874.=El Presidente del Poder Ejecutivo de la República, Francisco Serrano.=El Ministro de Ultramar, Victor Balaguer» (Gaceta de 12-2-1874).

cualquier otra reforma en materia procesal ⁶⁶. Otro Decreto de igual fecha nombraba comisionados a los ex-Ministros Augusto Ulloa, Eduardo Alonso Colmenares, Laureano Figuerola, Alejandro Groizard y al Presidente de la Audiencia de Madrid Emilio Bravo ⁶⁷.

Paradójicamente, esta fue la Comisión más duradera dado que, surgida en la República, continuó en la Restauración monárquica, a pesar de los sucesivos cambios de gobierno y gabinete, hasta su disolución definitiva tras la pérdida de las Antillas en 1898. Efectivamente, las posteriores modificaciones estructurales de la Comisión de Codificación del derecho ultramarino se limitaron a ampliar su labor (RD de 26-4-1878) y a su reorganización interna (RD de 25-2-1887).

Desde el Decreto de creación de la Comisión fechado el 9-2-1874, hasta el Real Decreto de 26-4-1878 ampliando sus trabajos, apenas tenemos datos sobre la labor llevada a cabo por los cinco vocales. Hemos de suponer que la gravedad de los acontecimientos políticos (fin de la República, entronización de Alfonso XII, redacción de la Constitución de 1876, etc.), al concitar la atención y trabajo de políticos y juristas, debió de paralizar sus actividades ⁶⁸. Sin embargo siguió recibiendo diversos expedientes formados en el Ministerio con las peticiones de reformas legislativas solicitadas por las Audiencias de Cuba y Puerto Rico. Así, en el primer año de existencia de la Comisión consta que le fueron remitidos tres asuntos. El primero de ellos se refiere a un informe de la Audiencia de Santiago de Cuba, fechada el 25-4-1874 y remitido al Presidente del Tribunal Supremo, exponiendo las dificultades para aplicar el Código Penal de 1850 a los delitos cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio de su cargo, así como las reglas 34 y 35 de la Ley Provisional para la aplicación de dicho texto. El informe fue remitido el 27-6-1874, por el Presidente de dicho Tribunal, al Ministro de Ultramar para su estudio por la Comisión que estaba redactando el Código Penal Ultramarino ⁶⁹. El segundo expediente fue enviado el 4-8-1874 por el Ministro de Ultramar a «la Comisión de reformas del Código penal para Ultramar». Se trataba de una petición del Fiscal de Puerto Rico, fechada el 19-1-1874 y tramitada por el conducto reglamentario (dirigida al Presidente del Tribunal Supremo a través de la Audiencia), instando del Ministerio de Ultramar la autorización para aplicar los artículos 584 y 586, así como el capítulo 2.º del libro 2.º del Código Penal de la Península, debido a que, tras la promulgación del texto constitucional de 1869,

66. Por RD de 22-12-1872 ya se había mandado aplicar a Cuba y Puerto Rico una ley de Enjuiciamiento Criminal sobre la base de trasladar improvisada y muy parcialmente el texto peninsular. De esto se tratará más adelante.

67. Gaceta de 12-2-1874.

68. Vid. M. ARTOLA, *op. cit.*, vol. I, p. 321 y M. FERNÁNDEZ ALMAGRO, *Historia política de la España contemporánea*, Madrid, 1972, pp. 291 y ss.

69. AHN, Ultramar, leg. 1759-3.

«se hace indispensable la promulgación de la sanción penal que regula el ejercicio de los derechos que de aquel emanan»⁷⁰. Finalmente, un tercer asunto, remitido a la Comisión en ese año de 1874, se refería a una carta del Gobernador de Puerto Rico, fechada el 27-10-1874, solicitando del Ministro de Ultramar autorización para paliar los efectos de la abolición de la esclavitud en la isla mediante la reglamentación de la vagancia. Lo sinuoso de la cuestión hizo que el Ministro solicitara informe al Consejo de Estado por si tal reglamento conculcaba el principio de libertad de trabajo consagrado en la Constitución de 1869. El Consejo de Estado dictaminó que ello debía aplazarse hasta que la Comisión creada al efecto concluyera el anteproyecto de Código Penal ultramarino⁷¹.

El último asunto remitido a la Comisión en este período anterior al Real Decreto de 26-4-1878 fue iniciado por el Consejo Supremo de la Guerra el 31-10-1877 en escrito solicitando la aplicación, a los militares de las islas, del Código Penal de 1870 por ser más benévolo que las Reales Ordenanzas (a su vez supletorias en ausencia de norma aplicable en la legislación militar). La Dirección General de Gracia y Justicia del Ministerio de Ultramar contestó, el 30-3-1878, que se tendría en cuenta una vez fuera concluido el Código Penal ultramarino, pendiente, a su vez, de que al Código Penal de 1870 le fueran incorporadas las modificaciones derivadas del nuevo texto constitucional de 1876⁷². Se deduce de este informe que la Comisión ya había o estaba concluyendo la redacción del anteproyecto de Código Penal Ultramarino. Lo confirma la Exposición de Motivos del citado Real Decreto de 26-4-1878 al reconocer que los vocales de la Comisión creada por Decreto de 9-2-1874 «han cumplido satisfactoriamente su encargo...y solo esperan, con el fin de darla por terminada, que se hagan en el Código penal de la Península las modificaciones anunciadas, cuyo espíritu han de llevar también al Código ultramarino. Entre tanto, han suspendido sus sesiones...». Por tanto, aunque carecemos de las actas de la Comisión correspondientes a este período, parece claro que, al menos durante los dos últimos años, sus vocales trabajaron, hasta concluirlo, en el anteproyecto de Código Penal para Cuba y Puerto Rico. Su aprobación definitiva sufrió retraso por el intento del gobierno canovista de reformar el Código Penal de 1870, fruto del sexenio revolucionario, para adaptarlo al texto constitucional de 1876, especialmente en materia de libertad de cultos, toda vez que ello llevaba aparejada la reforma del anteproyecto del texto penal ultramarino no solo por imperativo del artículo 86 de la Constitución (lo que era, de por sí, suficiente), sino porque el Decreto de creación de la Comisión de 9-2-1874 obligaba a redactar el anteproyecto partiendo exclusivamente del Código Penal vigente en la Península.

70. ANH, Ultramar, leg. 1759-3.

71. AHN, Ultramar, leg. 1759-3.

72. AHN, Ultramar, leg. 2064-15.

1. EL RD DE 26-4-1878 AMPLIANDO LA LABOR DE LA COMISIÓN

No se ocultaba a los miembros de la Comisión la esterilidad de su concluido trabajo si, simultáneamente, no se dotaba a las Antillas de una ley procesal que aplicase adecuadamente el futuro Código Penal⁷³. Aprovechando que su anteproyecto de Código Penal quedaba detenido a expensas de las modificaciones que la Sección penal de la Comisión General de Codificación verificara sobre el texto peninsular de 1870 por imperativo constitucional, se expuso al Ministro la conveniencia de preparar un borrador de Ley de Enjuiciamiento criminal para las islas. La consecuencia de ello es el Real Decreto de 26-4-1878⁷⁴ cuya Exposición de Motivos abundaba en esa dirección: «la aplicación a las Antillas españolas del Código penal de la península, debidamente reformado, ofrecerá en la práctica dificultades de alguna consideración si no se promulga al mismo tiempo una Ley de Enjuiciamiento criminal». Ante esta necesidad, estando suspendidas las sesiones de la Comisión por haber terminado su anteproyecto de Código Penal sin poder actualizarlo hasta que se proceda a la reforma del texto de 1870, y habida cuenta de que dicha Comisión «ha dado ya evidentes pruebas de celo y de suficiencia», el Ministro propuso al Rey que se dignase «confiar el trabajo mencionado a la misma Comisión». Aparentemente extrañaría que, contra la tónica de anteriores Ministros de disolver y crear Comisiones a golpe de decreto, no se aprovechara la circunstancia para nombrar una nueva Comisión en la que invitar a colaboradores de confianza o amigos políticos. Sin embargo esa remoción se podía hacer, sin necesidad de decreto de disolución, nombrando a los nuevos comisionados.

De esta segunda etapa de trabajo de la Comisión creada el 9-2-1874 sólo he localizado cuatro actas que, además, estaban archivadas en legajos distintos. La primera sesión de esta etapa se convocó para el día 19-5-1878 y en ella se distribuyó la redacción del borrador de los libros y capítulos entre los vocales. En la segunda sesión, celebrada el 20-6-1878, se acordó elevar consulta al Gobierno, a

73. La legislación procesal penal vigente en las Antillas hasta ese momento, además de estar inspirada por diversos criterios científicos, se encontraba dispersa en varias leyes y decretos de carácter provisional. Así el RD de 22-12-1872 promulgando la ley de Enjuiciamiento Criminal para las Antillas, pero dejando en suspenso títulos y capítulos enteros. O el Decreto-Ley de 3-1-1875 derogando lo relativo al Jurado y al juicio oral y restableciendo parcialmente la ley de 18-7-1870.

74. Real Decreto de 26-4-1878: «En vista de las razones expuestas por el Ministro de Ultramar,

Vengo en disponer que la Comisión creada por el decreto de 9 de febrero de 1874 para introducir en el Código penal de la península las reformas conducentes a su planteamiento en Cuba y Puerto Rico, se encargue de redactar una Ley de Enjuiciamiento criminal para dichas islas.

Dado en Palacio a 26 de Abril de 1878.=Alfonso.=El Ministro de Ultramar. José Elduayen» (Gaceta de 27-4-1878).

través del Ministro, sobre la vigencia o tácita derogación del Decreto de 23-9-1869 declarando la libertad de cultos en las Antillas⁷⁵. Tras un *lapsus* de seis meses, tenemos constancia de otra sesión celebrada el 11-12-1878 en la Sala del Congreso de los Diputados con la asistencia de Alonso Martínez, Figuerola, Alvarez Bugallal, Albacete, Bravo, Groizard y Pons. En ella Albacete, cumpliendo con el encargo de la sesión anterior, leyó un borrador tipificando los delitos contra la libertad de cultos y seguidamente se discutió acerca de la forma de suprimir el tipo penal, en grado de tentativa, respetando el texto constitucional de 1876. En la sesión del 21-12-1878 se continuó la discusión sobre el delito contra la libertad de cultos⁷⁶.

De esta manera, sin esperar a que la Sección penal de la *Comisión General de Codificación* concluyera la adaptación del texto penal de 1870 a la Constitución de 1876 en materia de libertad de cultos (reforma que no llegaría), la Comisión de Codificación de Ultramar decidió presentar al Ministro su anteproyecto.

2. EL CÓDIGO PENAL DE CUBA Y PUERTO RICO (RD 23-5-1879)

Mediante RD de 23-5-1879 se sancionaba el Código Penal de Cuba y Puerto Rico «a propuesta del Ministro de Ultramar, de acuerdo con el Consejo de Ministros, y en virtud de la autorización que otorga a mi Gobierno el artículo 89 de la Constitución de la Monarquía»⁷⁷. Los autores del texto⁷⁸ (Alonso Martínez como Presidente, José Fernández de la Hoz, Laureano Figuerola, Alejandro Groizard, Saturnino Álvarez Bugallal, Emilio Bravo como vocales y Federico Pons, se-

75. Ambas actas se encuentran en AHN, Ultramar, leg. 1937-3.

76. Ambas actas se localizan en AHN, Ultramar, leg. 1784-1.

77. *Código penal para las provincias de Cuba y Puerto Rico*, Imprenta Nacional, Madrid, 1879. El Real Decreto, publicado en la Gaceta de 25-5-1879, también se incorpora en la p. 4 de dicha edición, junto al *Informe de la Comisión remitiendo el Proyecto de Código penal*. El manuscrito se encuentra en AHN, Ultramar, leg. 1784-3.

78. En el AHN, Ultramar, leg. 1784-1, se encuentra el original manuscrito del capítulo 2.º, libro II relativo a los delitos contra la religión, del que fue autor Albacete. Hay también dos copias manuscritas del texto íntegro del Código Penal (una tercera en el leg. 1784-3) así como una copia manuscrita de la ley provisional para la aplicación de las disposiciones del Código Penal. También el proyecto de Ley de casación en materia penal, autoría de Bravo, y varios folios manuscritos de Groizard conteniendo borradores de algunos preceptos del Código. Sobre la técnica de trabajo de la Comisión nos ilustra el leg. 1759-1 que contiene el borrador del libro III relativo a las faltas, junto a una edición del mismo libro del Código Penal de 1870 sobre el que se realizaron observaciones a mano. Mas ilustrativo es el leg. 1784-2 que contiene el Código Penal de 1870 recortado y pegado sobre folios en cuyos márgenes hay notas manuscritas que recogen las novedades del texto antillano.

cretario) y del *Informe*⁷⁹ que le precedía, justificaban su talante escasamente innovador en el mandato constitucional que impedía cualquier desvío del texto penal metropolitano de 1870, salvo cuando «lo exigiesen imperiosamente las condiciones especiales de nuestras provincias ultramarinas»⁸⁰. Esto evitó una escisión de pareceres en sus vocales dado que algunos de ellos abogaban por la abolición de la pena de muerte, de las penas perpetuas, el establecimiento del jurado para determinados delitos, la simplificación de las escalas penales acentuando el carácter correccional del castigo, etc.

Pero es significativo que, entre estas objeciones, no hubiera ninguna referente a la esclavitud. Igualmente, en armonía con el artículo 11 de la nueva Constitución de 1876 se limitaba la libertad de cultos del Código Penal, lo que suponía la prohibición de celebrar ceremonias y actos religiosos fuera de recintos sagrados, a excepción de la religión católica. En materia de derechos humanos también hubo de alterarse el texto penal⁸¹, así como en el tratamiento especial dado al Gobernador General, cuya autoridad se reforzaba con sanciones análogas a las que en la Península protegían las del Gobierno. En rigor, la labor de la Comisión se limitó a añadir, en el Código Penal metropolitano, un agravamiento de la pena para aquellos delitos que fueran cometidos por esclavos o libertos. La cuestión esclavista fue un tema pacífico para los comisionados; nadie discutía su supresión o, al menos, su dulcificación mediante un trato penal más benigno. Hay que recordar que el día 17-2-1873 en que se discutía en las Cortes el proyecto de Ley de abolición de la esclavitud en Puerto Rico, el primer diputado que tomó la palabra fue precisamente Álvarez Bugallal para mostrar su oposición⁸². Sin embargo, la

79. En él me baso para redactar este epígrafe, dado que no he localizado las actas de la Comisión. Con fecha 27-6-1879 Salvador de Albacete remitía al Congreso de los Diputados un ejemplar manuscrito del recién sancionado Código Penal y Ley de Enjuiciamiento Criminal para Cuba y Puerto Rico, los cuales fueron puestos a disposición de los diputados (Archivo del Congreso de los Diputados, Serie General, leg. 207, n.º 6). Y sabemos que, surgidas dudas sobre su redacción, a petición del diputado Javier M.ª de Los Arcos, el Congreso solicitó dichas actas, con fecha 5-3-1880, al Presidente de la Comisión de Codificación (Archivo del Congreso de los Diputados, Serie General, leg. 207, n.º 119), petición que tuvo entrada en el Ministerio de Ultramar dos días después (AHN, Ultramar, leg. 1937-3). Sin embargo las actas no se encuentran en ninguno de los dos Archivos. Seguramente no fueron nunca remitidas de modo que las dudas del diputado Los Arcos le serían resueltas personalmente por algún vocal de la Comisión, como era habitual.

80. *Informe...*, cit., p. 6.

81. Vid. el *Informe*, cit., p. 8.

82. «No hay sentimentalismo, no hay romanticismo, jamás puede haber motivo, ni quiere pretextos suficientes la raza pobladora y civilizadora para servir, como aquí quiere servirse, la causa del extranjero que codicia y que envidia. A la democracia individualista de 1869 y a sus consecuencias debemos la gran crisis por que está atravesando ahora las Antillas» (DSC de 17-2-1873, n.º 4, pp. 92-93) Vid. J. ALVARADO PLANAS, «Legislación penal y abolicionismo en Cuba y Puerto Rico», en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, n.º 3, UNED, Madrid, 1993, pp. 111-151.

Comisión justificaba las reformas introducidas en el texto penal relativas a la esclavitud en que estaban basadas «en la potestad paternal que otorgan nuestras sabias y antiguas leyes a los amos sobre los siervos y libertos, y en la adhesión filial de estos, así como en la solidaridad que engendra entre unos y otros su constante trato, viniendo, por decirlo así, a formar una sola familia todos ellos. Si el legislador no puede prescindir de los vínculos de la sangre y del amor, base de la familia cristiana, tan distinta de la familia artificial organizada por las leyes de la antigua Roma; si el esclavo mira a su dueño como un verdadero padre que le protege, asiste y defiende; si el liberto debe a su patrono el beneficio inapreciable de la libertad, por lo cual el derecho iguala en determinados casos el patronato a la paternidad, y si el siervo no tiene en rigor personalidad propia, ni otros hábitos que los de una obediencia ciega...»⁸³, a lo que sigue una descripción del trato igualitario recibido por el esclavo y el liberto en materia de eximentes y atenuantes: Así el artículo 8.6 exime de responsabilidad criminal al esclavo o liberto que obra en defensa de su amo o patrono, cónyuge y parientes. El artículo 9.6 atenúa la responsabilidad del esclavo que actúa en vindicación de un ofensa grave causada a su amo, cónyuge o parientes.

Pero nada dicen los comisionados del agravamiento de la pena al esclavo o liberto cuando es «el agraviado amo o patrono del ofensor, o cónyuge, ascendiente, descendiente o hermano legítimo de aquéllos» (art. 10.2), ni hay el menor comentario o justificación para la inclusión de una agravante de raza: «ejecutar el hecho contra un blanco por uno que no lo fuere» (art. 10.22). Las cualidades invocadas en el *Informe* de la Comisión —paternalismo, solidaridad recíproca, amor cristiano— están ausentes del varios artículos del Código Penal antillano: El artículo 468.3 no puede ser más racista al castigar al europeo reo de violación, estupro o raptó «a reconocer la prole, si la calidad de su origen no lo impidiere». Realmente, lo sustancial de las modificaciones del Código Penal antillano consistió en añadir, a continuación de cada tipo penal, su equivalente para el supuesto de ser cometido por esclavos o libertos, en cuyo caso las penas de privación de libertad eran aumentadas a casi el doble de duración. Así en los delitos de asesinato, homicidio, lesiones, adulterio, violación, abusos deshonestos, estupro, raptó, etc. Por ejemplo, el adulterio de un blanco era penado con prisión correccional de 2 años, 4 meses y 1 día a 6 años, mientras que el mismo delito cometido por un esclavo o liberto era castigado con prisión mayor de 6 años y 1 día a 12 años. Los abusos deshonestos, cuando el reo era blanco, con prisión correccional de 2 a 6 años, mientras que el esclavo o liberto era penado con prisión correccional de 4 años, 2 meses y 1 día a 30 años.

Contra todo pronóstico, a pesar de que la esclavitud fue abolida en Cuba un año después de promulgado el Código, lo cierto es que siguió aplicándose la agra-

83. *Informe...*, cit., pp. 12-13.

vante de raza, dado que la Sala Segunda del Tribunal Supremo estimaba, con notorio formalismo, «que no ha sido en manera alguna derogada, sino que por el contrario subsiste en toda su eficacia la circunstancia agravante de que queda hecho mérito, la cual se refiere exclusivamente a la raza de color, prescindiendo por completo de la condición de esclavitud»⁸⁴.

Aun así, el Código Penal tuvo una favorable acogida en los ambientes jurídicos, especialmente entre jueces y fiscales. Contrariamente, las autoridades gubernativas recelaron siempre del texto penal en cuanto que recortaba sus facultades sancionadoras. El Gobernador general de Puerto Rico, por ejemplo, envió un informe al Ministro de Ultramar, con fecha 1-7-1881, denunciando que como consecuencia de la aprobación del Código penal «han disminuido considerablemente las facultades de las autoridades gubernativas para la represión de ciertos hechos cuyo conocimiento y castigo, reservado antes a ellas, han traspasado a las autoridades judiciales» que al necesitar de un procedimiento judicial más lento y de medios probatorios rigurosos que doten de «las mayores garantías posibles para protegerlo contra las limitaciones del poder», hace muy difícil su represión, habida cuenta, además, de que la inferior cultura de los puerto-riqueños hace que no sientan «la necesidad de la protección a que antes me he referido, para el derecho individual»⁸⁵. El fondo de la cuestión radicaba en que, ante la escasez de mano de obra consecuencia de la abolición de la esclavitud en Puerto Rico, las autoridades gubernativas, comprometidas con la oligarquía isleña, había recurrido al reclutamiento de mano de obra barata por la puerta falsa de la represión de la vagancia. Pero el nuevo Código Penal substraía la represión de tales comportamientos «delictivos» a las autoridades gubernativas para dejarlas en manos de los jueces.

3. OTRAS COMISIONES *AD HOC*

Paralelamente a la importante labor de codificación del derecho penal encomendada a la Comisión de 1874, se crearon otras Comisiones para la redacción de anteproyectos legislativos en otras materias.

Promulgada el 8-2-1861 en España la Ley Hipotecaria, el Ministro de Ultramar, decidido a llevarla a las Antillas, solicitó informes a las autoridades antillanas, Tribunales de ambas islas, Tribunal Supremo, Consejo de Estado y a las Juntas Informativas surgidas para ese motivo específico por decreto de 12-9-1870 (Gaceta del 14 de ese mes). Creada la correspondiente Comisión el 14-7-1876, siendo Ministro Adelardo López de Ayala, inició sus sesiones el

84. STS de 23-10-1885 (Gaceta de 19-4-1886).

85. AHN, Ultramar, leg. 1784-2.

3-8-1876⁸⁶. En la sesión inaugural dicha Comisión consultó al Gobierno si había de tomarse por base el texto peninsular y si podía efectuar reformas substantivas. A pesar de que se autorizaron cuantas reformas considerase oportuno, la Comisión trató de asimilar, lo más posible, el anteproyecto a la Ley Hipotecaria peninsular. Pronto concluiría los borradores de proyectos de Ley y Reglamento para Puerto Rico (se excluía a Cuba porque las circunstancias de la guerra impedían plantear reformas). La Ley Hipotecaria de Puerto Rico fue sancionada por RD de 6-12-1878 (Gaceta del 7 del mismo mes) y en ella se autorizaba a la Comisión a ampliar su cometido a la isla de Cuba. El Reglamento Hipotecario de Puerto Rico es de 28-2-1879. La Ley Hipotecaria de Cuba se sancionó por RD de 16-5-1879 y su Reglamento por RD de 27-6-1879. Como no podían llevarse a la práctica en tanto no se dotasen los Registros de la Propiedad en ambas islas, su aplicación se aplazó hasta el 1-5-1880⁸⁷.

El trabajo en Comisiones *ad hoc* desaparecería tras la reforma establecida por el RD de 9-4-1880 encargando a la Comisión las tareas codificadoras en todas las materias civiles y penales. Tenemos constancia de la existencia posterior de otras Comisiones *ad hoc*, pero no tenían el encargo de elaborar anteproyectos legislativos en materias comunes sino específicas de las Colonias. Así, al comenzar sus labores legislativas en junio de 1879, las Cortes habían de discutir la reforma tributaria en Cuba, pero la ausencia de algunos diputados cubanos obligó a paralizar el anteproyecto. En su defecto se ordenó formar una Comisión compuesta de senadores y diputados de dicha isla para que elaborasen un informe sobre el particular. Ahora se recurría al sistema de comisiones *ad hoc* porque «muchas de estas reformas han tenido como garantía de su acierto la preparación e ilustración de la ciencia y estudios de sabias comisiones formadas por hombres muy competentes y de indisputables y relevantes condiciones de saber y experiencia»⁸⁸. Dicho informe, discusiones de la Comisión y votos particulares habrían de ser hechos pú-

86. Formaban parte Salvador de Albacete, presidente; el duque de Veraguas, José Agustín Cartagena, Antonio Soler, Bienvenido Oliver, Victorio Arias Lambana, Rafael de la Escosura, Eduardo de Castro y Serrano, Francisco Lois y Devesa, vocales; y Juan Stuyck, secretario. Después se añadieron Eduardo Piera, Apolinar de Rato, Carlos Maróa Perier, Angel Escobar, Escolástico de la Parra y Luis Torres de Mendoza.

87. RD de 19-12-1879 (Gaceta de Madrid de 21-12-1879).

88. RD de 15-8-1879 (Gaceta de Madrid de 17-8-1879). Al parecer, Martínez Campos, durante su mandato como Gobernador general de Cuba desde junio de 1878 hasta enero de 1879, se comprometió a acelerar las reformas durante las negociaciones que llevaron a la paz de Zanjón. Sus críticas a la política ultramarina del gobierno de Cánovas movieron a este a ofrecer al general el formar nuevo gobierno, lo que se llevó a cabo en marzo de 1879. Por RD de 15-8-1879 se creaba una *Junta de Reforma de Ultramar* con representación de diputados y senadores antillanos y hacendados que dividieron sus trabajos en cuatro secciones (abolición de la esclavitud, aranceles, tributación y relaciones comerciales). Pronto presentó sus proyectos. La medida más intolerable para la mayoría canovista era la bajada de impuestos (5 por 100 en la contribución directa y 10 por 100 en las exportaciones) para las Antillas. Cánovas, Romero

blicos en la Gaceta de Madrid⁸⁹. Finalmente, citar la Comisión creada en virtud de RO de 30-1-1883 para que redactase un proyecto de ley general de colonización de las provincias de Ultramar que se adelantase al problema creado por la «falta de brazos que aqueja a casi todas nuestras provincias de Ultramar, y a la necesidad de prevenir en Cuba la crisis ya iniciada en el trabajo y que llegará a su apogeo cuando el patronato cese y los esclavos entren en el pleno goce de su libertad»⁹⁰.

4. LA REORGANIZACIÓN DE LA COMISIÓN DE 9-4-1874 (REALES DECRETOS DE 9-4-1880 Y 25-2-1887)

Más trascendental fue la reforma operada en la Comisión por R.D. de 9-4-1880. La Exposición de Motivos del Ministro Cayetano Sánchez Bustillo, tras loar los éxitos de la Comisión, insistía en la necesidad de dotar al archipiélago filipino de Códigos en materia civil y criminal y completar la codificación antillana en materia civil. Para ello estimaba necesario ampliar las competencias de la Comisión a *toda reforma legislativa* así como aumentar el número de vocales según las necesidades. El RD no sólo autorizaba tales reformas sino que además establecía que dicha Comisión se denominara en lo sucesivo «*Comisión de Codificación*

Robledo y Elduayen movilizaron a sus correligionarios de partido de modo que, al rechazar las Cortes tales proyectos, Martínez Campos, quemado políticamente, se vió obligado a dimitir: Vid. J. VARELA ORTEGA, *Los amigos políticos. Partidos, elecciones y caciquismo en la Restauración*, Madrid, 1977, p. 142; M. MARTÍNEZ CUADRADO, *Restauración y crisis de la Monarquía*, Madrid, 1991, p. 355. Sobre las relaciones familiares, amistosas, económicas, etc. de políticos y Ministros del Sexenio y de la Restauración con la oligarquía esclavista cubana vid. M.ª del C. BARCIA, «Táctica y estrategia de la burguesía esclavista de Cuba ante la abolición de la esclavitud» en *Estudios de Historia Social. España y Cuba en el siglo XIX*, n.º 44/47. Madrid, 1988, pp. 137-148 y C. RUIZ PASTOR, «El colonialismo español en el Caribe durante el siglo XIX: el caso cubano (1833-1868)» en *Cuba: la perla de las Antillas*, Madrid, 1994, pp. 213-238. Olózaga y Moret eran amigos de los hacendados más poderosos como Del Monte, Aldama, etc.. Francisco Serrano estaba casado con una rica hacendada cubana, la condesa de San Antonio. Domingo Dulce casó con Elena Martín, condesa de Santovenia, propietaria de varios ingenios. Bernardo Portuondo y José María de Labra denunciaron en varias ocasiones que Cánovas no se atrevía con Romero Robledo, comprometido con sus amigos esclavistas, especialmente con Calvo y familia (representante de la sacarocracia esclavista en Madrid), y que no dudó en echar del gobierno a Martínez Campos para frenar reformas que sólo perjudicaban a un grupo de negreros (DSC de 4-2-1880, legislación 1979-1980, n.º 95, pp. 1662-1670).

89. Según establecía la RO de 8-11-1879 (Gaceta de Madrid de 13-11-1879). Pueden verse, no obstante en *Documentos de la Comisión* creada por el RD de 15 de agosto de 1879 para *informar al Gobierno acerca de los proyectos de ley que habrán de someterse a las Cortes sobre las reformas de la Isla de Cuba*, Madrid, 1979.

90. Gaceta de Madrid de 4-2-1882.

de las provincias de Ultramar»⁹¹. El primer trabajo emprendido por la reformada Comisión, tras esta ampliación de competencias, consistió en la elaboración de un anteproyecto de Código Penal para Filipinas.

La eficacia y éxitos de la *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar* eran tan notorios que, a comienzos de 1887, se pensó en dotarla de mayores medios. Ya en 1884 hubo un proyecto de crear en su seno dos secciones (para Antillas y Filipinas, respectivamente) que no prosperó a causa de la oposición del Presidente⁹². Ello se llevó a cabo mediante RD de 25-2-1887, siendo Ministro de Ultramar Victor Balaguer. En él se invocan los anteproyectos legislativos que, elaborados por la Comisión, llegaron a buen término: la Ley de Enjuiciamiento Civil, Código Mercantil y Código Penal de Cuba y Puerto Rico, el Código Penal de Filipinas, entre otros. El decreto aumenta a 14 el número de vocales, siendo su trabajo honorífico y gratuito. El decreto razona, en su Exposición de motivos, que «no pueden ser pocos, porque entonces sería excesivo el trabajo de estas personas... no deben ser muchos, porque esto perjudicaría a la unidad de pensamiento y a la asiduidad en los trabajos... y debe ser fijo para precaver abusos»⁹³. Además se dotaba a la Secretaría de dos auxiliares más (cuatro en total) de los cuales tres habrían de ser Letrados⁹⁴, así como de un presupuesto económico que ascendía a doce mil pesetas anuales⁹⁵.

91. Real decreto de 9-4-1880: «A propuesta del Ministro de Ultramar, de acuerdo con el parecer del Consejo de Ministros,

Vengo en decretar lo siguiente:

Artículo 1.º La Comisión creada por decreto de 9 de febrero de 1874 para proponer en el Código penal de la Península las reformas conducentes a su planteamiento en Cuba y Puerto Rico ampliará sus tareas con el fin de estudiar y significar las modificaciones convenientes en la legislación común de Cuba y Puerto Rico, así como en la de Filipinas, tanto en materia civil como en materia criminal.

Artículo 2.º Dicha Comisión, de la que será Vocal nato el Director general de Gracia y Justicia del Ministerio de Ultramar, se aumentará con el número de individuos que se considere necesario para realizar los nuevos trabajos que por el presente decreto se le encomiendan, y se denominará en lo sucesivo *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar*.

Dado en Palacio a nueve de abril de 1880.= Alfonso.= El Ministro de Ultramar, Cayetano Sánchez Bustillo» (Gaceta de 11-4-1880). Antecedentes y minuta del Decreto en AHN, Ultramar, leg. 1937-3.

92. AHN, Ultramar, leg. 1937-3.

93. Gaceta de 3-3-1887. La minuta del RD en AHN, Ultramar, leg. 1937-3.

94. La Comisión creada por RD de 29-9-1866 se componía de un Presidente y seis vocales. Por RD de 12-5-1868 se aumentó en dos vocales más. La Comisión creada el 9-2-1874 estaba compuesta por cinco vocales y fue dotada con dos plazas de auxiliares el 18-5-1878. El RD de 9-4-1880 estableció que el Director General de Gracia y Justicia del Ministerio de Ultramar sería vocal nato de la Comisión que, a partir de entonces, se llamaría *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar*, dejándose el número de integrantes a criterio del Ministerio. El 12-5-1880 fue dotada con la plaza de un escribiente y otra RO de 1-7-1880 aumenta su dotación en un escribiente y un auxiliar más. AHN, Ultramar, leg. 1937-3.

95. Ascendía a 12.000 pesetas anuales con cargo a los respectivos presupuestos de las islas de Cuba (50 por cien), Filipinas (34 por cien) y Puerto Rico (16 por cien):

5. EL CÓDIGO PENAL DE FILIPINAS (RD 4-9-1884)

La labor de la Comisión venía determinada por la delegación legislativa que el artículo 89 de la Constitución de 1876 concedía al Gobierno respecto a las provincias de Ultramar⁹⁶. Formaban parte de esa Comisión José María Fernández de la Hoz (Presidente), Laureano Figuerola, Salvador de Albacete, Emilio Bravo, Augusto Comas, Diego Suárez, Fernando Vida, Vicente Hernández de Rúa, Francisco Loriga Taboada, Román Castellote, Antonio Vázquez Queipo y Federico Pons y Montells (Secretario).

Al acometer la reforma del Código Penal peninsular para su aplicación a Filipinas, la primera dificultad que encontraron obedecía a que, al contrario que en las Antillas, no había antecedentes de los trabajos de otras Comisiones, ni sugerencias de la isla⁹⁷. Para paliar la ausencia de información solicitaron al Ministro de Ultramar que remitiera a la Audiencia de Manila un cuestionario de 17 preguntas del que reproducimos lo más interesante:

Asignación para gastos de material..... 6.000 ptas.

CUBA

Personal- Sección 1.^a, capítulo 1.^o, artículo 5.^o

Un oficial 2.^a de Administración 600 ptas.

Un oficial 5.^a de Administración 300 ptas.

Material- Capítulo 2.^o, artículo 2.^o

Asignación para gastos de la Comisión 1.100 ptas.

PUERTO RICO

Personal- Sección 1.^a, capítulo 1.^o, artículo 4.^o

Un oficial 2.^a de Administración 600 ptas.

Un oficial 5.^a de Administración 300 ptas.

Material, capítulo 2.^o, artículo 2.^o

Asignación para gastos de la Comisión 1.100 ptas.

FILIPINAS

Personal

Un oficial 2.^a de Administración 600 ptas.

Un oficial 5.^a de Administración 300 ptas.

Material

Asignación para gastos de la Comisión 1.100 ptas.

(AHN, Ultramar, leg. 1937-3)

96. Artículo 89 de la Constitución de 1876: «Las provincias de Ultramar serán gobernadas por leyes especiales; pero el Gobierno queda autorizado para aplicar a las mismas, con las modificaciones que juzgue convenientes y dando cuenta a las Cortes, las leyes promulgadas o que se promulguen para la Península».

97. Y la única que he localizado no trata precisamente de la reforma penal. Es una petición de la Audiencia de Manila dirigida al Ministro de Ultramar, fechada el 8-1-1876, para que se haga extensiva a las islas la aplicación de la Leyes de Enjuiciamiento civil y penal, con las modificaciones necesarias (AHN, Ultramar, leg. 2256-1).

«Con el fin, pues, de preparar este importante trabajo, la Comisión tiene la honra de proponer a V.E., sin perjuicio de otras medidas que más adelante puedan reputarse necesarias, que se dirija a la Audiencia de Manila el siguiente interrogatorio:

1.º En los casos 2.º y 3.º del artículo 8.º del Código penal ¿en qué edad debe fijarse respectivamente la capacidad absoluta para delinquir y la relativa de haber obrado o no con discernimiento?

...

3.º ¿Debe establecerse como circunstancia atenuante la de ser el delincuente de la raza indígena y hallarse falto por completo de educación, o debe decirse que esto lo tomarán en cuenta los tribunales, según los casos y circunstancias?

4.º ¿Deberá en ciertos delitos agravarse la pena al indio, como medio de mantener el respeto debido a la raza española?

5.º ¿Deberá considerarse como circunstancia atenuante en otros casos en favor del indio la de delinquir por instigación u orden del europeo, cuando esta circunstancia haya producido arrebatos u obcecación?

6.º ¿Debe hacerse extensiva la agravación de la pena por delito cometido contra un español de raza blanca al mestizo y chino, dejando en todo caso su apreciación a los jueces y tribunales según las circunstancias y accidentes del delito?

...

8.º En materia de penas, ¿puede aceptarse por punto general, la clasificación que contiene el artículo 26? ¿Conviene introducir en esto alguna variación por razones de localidad y de especialidad de aquellas razas?»⁹⁸.

Como puede apreciarse, la principal dificultad que preveía la Comisión derivaba de la existencia de la población indígena que, aun cuando no era esclava, se consideraba biológica, mental y culturalmente inferior. Había que decidir si convenía una mayor severidad penal para el indígena cuando el perjudicado era un español. La posible razón de ello está claramente explicitada en el cuestionario; se trataba de imponer a la población dominada el respeto a la población dominante. Ahora el argumento era más descarnado que el alegado *paternalismo del amo para con el criado* aducido por los comisionados que prologaron el Código Penal antillano.

La Audiencia de Manila contestó, el 27-1-1882, al interrogatorio adjuntando, además, el voto particular de su Presidente por disentir de la mayoría del Tribunal en el contenido de las cuestiones 4, 6, 8 y algunos matices de la 10 y 11. Respecto a la 4, se manifestaba contrario a la inclusión de la circunstancia de raza como modificativa de la responsabilidad criminal, pero no por motivos filosóficos, humanitarios o jurídicos sino por motivos de orden público: «es indudable la superioridad de la raza blanca... obra de la naturaleza y la civilización... considerar como circunstancia agravante la calidad del indio cuando el delito se comete con-

98. AHN, Ultramar, leg. 1937-3.

tra un español de raza europea, y consignar este principio en el Código penal por más que se deje la apreciación de tal circunstancia a los tribunales... es aventurado y peligroso para el orden social»⁹⁹. Propone, en consecuencia, modificar la agravante de raza por la de «condición social», así «en la mayor parte de los delitos que se cometan por indígenas contra españoles de raza blanca, la posición social de estos será superior a la de aquellos. Así existirá realmente la circunstancia agravante sin que pueda convertirse en arma de partido o en motivo de descontento», especialmente si ello es utilizado «por los enemigos de nuestra nacionalidad para producir desagrado entre los indios». Sobre la inclusión en la categoría de «raza» tanto a chinos como a mestizos (pregunta 6.^a del interrogatorio), el Presidente de la Audiencia abundaba en la idea de sustituirla por la circunstancia de «condición social». Respecto a la 8.^a relativa a las clases de penas, proponía simplificar la tabla del artículo 26 del texto penal peninsular y suavizarlas de acuerdo a la menor capacidad intelectual del indio.

La Comisión codificadora adoptó el criterio de la Audiencia de Manila, partidaria de establecer la circunstancia de «raza», pero dejando al prudente arbitrio del tribunal su apreciación como agravante o atenuante. La Exposición de Motivos de la propia Comisión, publicada como prólogo al Código Penal de Filipinas, justificaba la exclusión de «tales circunstancias como base de un criterio fijo o de preceptos determinados» en que si es «peligroso admitir la agravación en un delito cometido por el indígena contra un europeo... tampoco es posible la atenuación de la pena, porque además del desarrollo intelectual de los individuos de distinta raza y de la perfecta conciencia que pueden revelar en la comisión de actos punibles, de aceptarse como regla penal inconcusa, surgiría un privilegio odioso, una desigualdad insostenible y la impunidad en delitos de necesaria represión»¹⁰⁰. Se insistía en el recurrente argumento de la menesterosidad de los indios, quienes, frecuentemente «no tienen noción perfecta de la gravedad de ciertos actos punibles, y que, por consiguiente, carecen del libre impulso de la voluntad en la comisión de los delitos, requisito indispensable para la aplicación de la pena; pero no es menos cierto que la falta de educación, la inferioridad de juicio y otras consideraciones de índole igual» no deben implicar nunca «una ley de razas, un sistema de gravedad altamente peligroso en nuestras provincias del Archipiélago filipino». Extraña esta última afirmación adversa a dar cobertura jurídica al racismo, y más aún el alarde de lógica jurídica de un párrafo posterior —«no es posible la agravación fundada en la diferencia de color, porque se castiga en el criminal el delito y no la condi-

99. AHN, Ultramar, leg. 2235.

100. Exposición de Motivos al *Código penal vigente en las Islas Filipinas y Ley Provisional dictando reglas de enjuiciamiento*, ed. por J. BRAVO, Madrid, 1887, pp. 17 y 18. También en *Código penal y Ley provisional para la aplicación de las disposiciones del mismo en las Islas Filipinas*, Madrid, 1886.

ción de inferioridad que le dio la naturaleza—¹⁰¹» para que, finalmente, se optara por la inclusión de una «ley de raza» que dejaba al arbitrio judicial su estimación como agravante o eximente¹⁰².

El método de trabajo utilizado por la Comisión fue el usual en este tipo de trabajos: tras repartirse entre algunos vocales la redacción del borrador, volvían a reunirse para discutir, artículo por artículo, el texto final. Utilizaron como base el texto del Código Penal peninsular de 1870, sobre el que, en cada sesión, efectuaban enmiendas, supresiones, añadidos, etc. Conservamos un ejemplar del texto penal de 1870 editado por el Ministerio de Gracia y Justicia, recortado y pegado en folios, al que se han añadido modificaciones en tinta encarnada y negra¹⁰³. Entre las modificaciones más importantes cabe citar las siguientes:

Se suprime el n.º 4 del artículo 16 del Código Penal de 1870 que castiga como encubridor al cabeza de familia que deniega «a la autoridad judicial el permiso para entrar de noche en su domicilio a fin de aprehender al delincuente que se hallare en él», en coherencia con la eliminación del derecho de inviolabilidad del domicilio en Filipinas. Se tipifica como agravante n.º 19 del artículo 10 la de cometer el delito en el palacio del Gobernador General o en la presencia de este «a fin de mantener en su integridad absoluta el principio de autoridad»¹⁰⁴. La Comisión renunció a simplificar las escala penal porque estaba condicionada a respetar las bases y método del Código Penal de 1870, pero añadió la de «sujeción a la vigilancia de la autoridad» como accesoria (ya figuraba en el Código Penal de 1850). En los artículos 105, 109, 110 y siguientes se especificaron los establecimientos penales en los que se cumplirían determinadas condenas¹⁰⁵. Se contemplaba una sección

101. Exposición de Motivos, *op. cit.*, pp. 16 y 17.

102. Artículo 11 del Código Penal de Filipinas: «La circunstancia de ser el reo indígena, mestizo o chino la tendrán en cuenta los jueces y tribunales para atenuar o agravar las penas, según el grado de intención respectivo, la naturaleza del hecho y las condiciones de la persona ofendida, quedando al prudente arbitrio de aquellos». Reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo insistió en que, encausada una de estas personas, era obligatorio para los jueces aplicar siempre y en todo caso dicho artículo 11, es decir, el juez había de decidir en qué delitos la raza actuaba como agravante o como eximente. La inaplicación de este precepto por los jueces de las Audiencias de Filipinas motivó la mayor parte de las casaciones.

103. AHN, Ultramar, leg. 2252-1. Es el utilizado como original de imprenta tal y como lo demuestra el que contenga indicaciones a lápiz de los tipos de letra y caja de escritura y que esté al lado de las pruebas de imprenta del texto final.

104. Exposición de Motivos al Código Penal de Filipinas, *op. cit.*, p. 19.

105. Al parecer, la razón de no aplicar en su día el Código Penal de 1848 a Filipinas se debió a «la carencia de establecimientos penales adecuados y en armonía con el cuadro de penas que en él se prescribían» (Exp. Mot., *op. cit.*, p. 9). En 1887 seguían sin existir dichos establecimientos penales (aunque sí se aplicaba el texto penal de 1870 para los delitos cometidos por funcionarios públicos), pero ello no debía ser un obstáculo para «privar a aquellas Islas de las ventajas de dicho Código, que es considerado como un monumento respetable a la ciencia penal» (*op. cit. sup.*, p. 11). Con estos artículos quedaba definitivamente zanjada la cuestión.

nueva —«*Delitos en materia de religión y culto*»— en consonancia con el artículo 11 de la Constitución de 1876 que consagra una relativa libertad de cultos¹⁰⁶, aunque los comisionados entendieron que «la tolerancia consignada en la Constitución del Estado podría ser en Filipinas perturbadora y ocasionaría graves inconvenientes». No se trataba ya de reprimir las ofensas a la religión católica, sino de obstaculizar el libre y pacífico ejercicio de cualquier otro culto: «la pública propaganda de otras religiones significarían quizás innovaciones peligrosas en un país cuya dominación no se realizó por la fuerza de las armas y que debe en gran parte su proverbial tranquilidad y los lazos de unión entre los peninsulares y las razas indígenas a la religión católica». El texto es profuso en contradicciones; además de conculcar impunemente un precepto constitucional, se invocaba el peligro de innovación en materia religiosa, lo que se explica si se trata de proteger a la población de cultos extraños venidos de fuera de la isla, pero no si se quería hacer referencia a cultos insulares autóctonos que, por eso mismo, nada tenían de innovadores. Por otro lado, resultaba incoherente mostrar recelos hacia un futuro peligro (¿una revuelta?) cuando se presume de una proverbial tranquilidad lograda sin la fuerza de las armas. Ello se tradujo en que mientras el Código peninsular castigaba las ofensas deliberadas a cualquier religión, el texto filipino sólo penaba las infligidas a la religión católica (artículos 222 y ss. del Código Penal filipino en relación con el 129 del Código Penal de 1870). Se restringen los derechos de reunión, asociación, opinión, imprenta, así como los derechos de seguridad personal, inviolabilidad del domicilio y secreto de correspondencia a fin de «conservar fuertes y robustos a tan larga distancia los intereses nacionales y el principio de autoridad», pero sin aumentar la penalidad en los delitos políticos para no fomentar «la animadversión y el odio» que conlleva toda ley de raza. El resto de las modificaciones consisten en adaptaciones casi automáticas a la realidad filipina; supresión de las menciones al matrimonio civil o religioso del artículo 440 y 479 ante la inexistencia, en la isla, de matrimonio civil ni jueces municipales; supresión de los delitos cometidos por Ministros, dado que estos no viajaban a la Isla; o los delitos para impedir elecciones a Cortes o Senado, etc.

La Comisión de Codificación remitió al Ministro de Ultramar, con fecha 7-7-1884, el anteproyecto del Código Penal para Filipinas, junto con su Exposición de Motivos¹⁰⁷. Dos meses más tarde el texto era enviado al Gobernador general de Filipinas a fin de que propusiera la fecha en que comenzaría a regir en las islas. A partir de ese momento tendrá lugar un tenso intercambio de correspondencia en-

106. Artículo 11 de la Constitución de 1876: «Nadie será molestado en territorio español por sus opiniones religiosas, ni por el ejercicio de su respectivo culto, salvo el respeto debido a la moral cristiana. No se permitirán, sin embargo, otras ceremonias o manifestaciones públicas que las de la religión del Estado».

107. Los originales de ambos documentos se encuentran en AHN, Ultramar, leg. 2288-2.

tre el Gobierno de Madrid y el Gobernador general de Filipinas, que concluirá con la dimisión de este.

Efectivamente, el Gobernador general de Filipinas opuso reparos al Código Penal informando a Madrid que al no responder su articulado a las necesidades y cultura de las islas, podrían derivarse graves perturbaciones de su aplicación ¹⁰⁸. Solicitado por el Ministro de Ultramar el parecer de la Comisión de Codificación sobre esta cuestión, esta informó recordando que para mitigar los problemas derivados de la existencia de distintas razas estaba la agravante-atenuante del artículo 11 y que el texto penal no conculcaba ningún derecho individual, sino que los suponía preexistentes (así, el de libertad de residencia, inviolabilidad de domicilio, seguridad personal, etc.). Concluía la Comisión recordando que, cuando se aplicó en la península el Código Penal de 1848, muchos juristas vaticinaron dificultades insuperables que luego se demostraron inexistentes.

A la vista de lo anterior, el Ministro de Ultramar solicitó al Gobernador general de Filipinas, con fecha 26-3-1885, un nuevo y más razonado informe ¹⁰⁹. Este, sin contestar a lo que se pedía, se mostraba partidario de nombrar una Comisión que estudiase las posibles modificaciones necesarias para aplicar el texto penal. Adjuntaba en su informe (no podía negarse a ello) los pareceres del Intendente General de Hacienda, del Presidente de la Audiencia y del Fiscal favorables a la aplicación, sin apenas modificaciones, del citado Código ¹¹⁰.

Ahora quedaba claro que el Gobernador estaba obstaculizando la aplicación del Código Penal para evitar que gran parte de sus facultades gubernativas pasaran a manos de la autoridad judicial. Lo cierto es que el 29-7-1885, haciendo uso de las facultades que le otorgaba el artículo 2 del Decreto de 9-6-1878, ponía el *veto suspensivo* al «cúmplase» del RD de 4-9-1884 aduciendo «las graves y trascendentales cuestiones que la aplicación del Código a aquellas islas entraña» ¹¹¹. Ello debió de colmar la paciencia del Ministro de Ultramar, Victor Balaguer que, harto de dilaciones, llevó adelante el RD de 17-12-1885 mandando se diera cumplimiento al

108. La carta, de fecha 8-2-1885, adjuntaba el parecer del Presidente de la Audiencia de Manila en la que estimaba que debía aplazarse su aplicación sólo 4 ó 6 meses en tanto se estudiaba su contenido, y se adaptaban los establecimientos penales. El Fiscal añadía, además, que debía despojarse a la autoridad gubernativa de ciertas facultades punitivas (AHN, Ultramar, leg. 2255-2). El problema de la existencia de establecimientos penales adecuados motivó una interpelación del diputado Rafael María de Labra al Ministro de Ultramar (DSC de 181-5-1885, n.º 150, p. 4283).

109. Concretamente se le pedía contestación a cuatro extremos: 1.º Si juzgaba inconveniente la aplicación del Código penal. 2.º Caso afirmativo, cuales eran los artículos de imprescindible aplicación. 3.º Estado actual y deseable de los establecimientos penales. 4.º Propuestas de modificación sobre las facultades gubernativas (AHN, Ultramar, leg. 2255-2).

110. El informe del Gobernador general esta fechado el 29-4-1885 (AHN, Ultramar, leg. 2255-2).

111. AHN, Ultramar, Leg. 2255-2.

RD de 4-9-1884 instando la publicación, en las islas, del Código Penal para que rigiera a los cuatro meses, excepto en las Marianas y Batones, que sería a los seis meses. De la oposición que el citado Código Penal suscitaba en las autoridades gubernativas de la isla (en cuanto que menoscababa enormemente sus competencias), da prueba la actitud del Gobernador general interino tratando de impedir, como había hecho su antecesor, la aplicación texto legal. Así, a pesar de que el 4-2-1886 había solicitado instrucciones a Madrid sobre si debía poner el «cúmplase» al Código Penal o esperar al nuevo Gobernador, y de que se le contestó el 11-3-1886 ordenando su aplicación inmediata, tuvo que ser el nuevo Gobernador general quien ordenase ¹¹² su publicación en la Gaceta de Manila (los días 13 y 14 de marzo de 1887), ¡un año después!. El Código Penal comenzó a regir el 14-7-1887, es decir, transcurridos cuatro meses de su publicación en la Gaceta. Si contumaz fue la actitud obstruccionista de las autoridades gubernativas, no menos excesiva fue la rapidez con que las autoridades judiciales evaluaron los benéficos efectos del texto penal: el 20-8-1887, es decir, un mes después de su vigencia efectiva, el Presidente de la Audiencia de Manila informaba al Ministro de Ultramar sobre la inexistencia de incidentes o dificultades en su aplicación.

6. OTROS TRABAJOS DE LA COMISIÓN

Paralelamente a la redacción de anteproyectos de Código Penal para las Antillas españolas o para Filipinas, la Comisión trabajaba en otros textos legales para las Colonias. Uno de ellos era el Código de Comercio para Cuba y Puerto Rico. Al igual que el Código de Comercio de 30 de mayo de 1829 fue aplicado a las Antillas por Reales Cédulas ¹¹³ de 1 y 17-2-1832, 26-7-1832 y RO de 10-6-1845, reformado posteriormente por RD de 1-11-1878 ¹¹⁴, la promulgación del nuevo texto peninsular de 22-8-1885 motivó una consulta del Ministro de Ultramar a la Comisión de Codificación dependiente de su Ministerio para que se estudiasen la adaptaciones necesarias para su aplicación a las Antillas. Verificado esto último, el Código de Comercio para Cuba y Puerto Rico fue mandado aplicar por RD de 28-1-1886 ¹¹⁵. Simultáneamente, la Comisión estudiaba su aplicación a Filipinas ¹¹⁶ así

112. AHN, Ultramar, leg. 2255-2. Se publicó la edición oficial impresa en Madrid un año antes, *Código penal y Ley provisional para la aplicación de las disposiciones del mismo en las Islas Filipinas*, Madrid, 1886.

113. En J. RODRÍGUEZ DE SAN PEDRO, *Diccionario de la Legislación ultramarina...*, cit., tomo 5, pp. 115 y ss.

114. Gaceta de Madrid de 2-11-1878.

115. Gaceta de Madrid de 2-2-1886. Las modificaciones afectaban a los artículos 179, 201, 453, 550, 559, 798, 804, 934 y 940, vid. AHN, Ultramar, leg. 1838-2.

116. El proyecto de Código de Comercio de Filipinas se localiza en AHN, Ultramar, leg. 2252-2.

como la adaptación, a las Antillas, de la reformada Ley de Enjuiciamiento Civil metropolitana de 1881¹¹⁷, lo que se llevó a cabo por RD de 27-10-1885 siendo Ministro Manuel Aguirre de Tejada. La adaptación de la ley rituaría a Filipinas se llevó a cabo en virtud de RD de 3-2-1888.

7. LA DISOLUCIÓN DE LA *COMISIÓN DE CODIFICACIÓN* DE LAS PROVINCIAS DE ULTRAMAR (RD 18-11-1898)

Bajo la presidencia de Laureano Figuerola, la *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar* llevará a cabo su etapa cuantitativamente más fructífera. Las presidencias de anteriores juristas como Augusto Ulloa, Cirilo Alvarez, Manuel Alonso Martínez o José María Fernández de la Hoz estuvieron marcadas por el esfuerzo en sacar adelante el Código Penal para las Antillas y Filipinas. Consolidada la Comisión, su labor era ahora mucho más fluida y expeditiva tal y como se desprende del *orden del día* de alguna de sus convocatorias.

Entre sus trabajos más notables destacamos la reforma del Código de Comercio de Cuba y Puerto Rico de 28-1-1886 o el Código de Comercio de Filipinas de 6-8-1888¹¹⁸. También la Ley de Enjuiciamiento Civil de Filipinas de 3-2-1888, la Ley de Enjuiciamiento Criminal de Cuba y Puerto Rico¹¹⁹, la Ley del Notariado para Filipinas de 15-2-1889, la Ley Hipotecaria de Filipinas de 10-5-1889 y una Ley para la organización de la Administración de Justicia en las provincias de Ultramar de 5-1-1891¹²⁰, etc. Como puede observarse, la Comisión de Codificación intervenía, informando o elaborando reformas legislativas, en todas las materias jurídicas; penal, procesal penal y civil, hipotecaria, registral, administración civil... de modo que, por lo general, no se aplicaba en Ultramar ninguna disposi-

117. En AHN, Ultramar, leg. 1832-2 están las pruebas de imprenta corregidas del dicha Ley, así como un extenso expediente iniciado para resolver las dificultades de su posterior aplicación, derivadas de la escasez de jueces y tribunales en las islas y de sus competencias (especialmente las de los jueces de paz).

118. Gaceta de Madrid de 20-10-1888. El manuscrito de la Exposición de Motivos, fechado el 26-2-1888, fue elevado por el Presidente de la Comisión, Laureano Figuerola, al Ministro Trinitario Ruiz y Capdepón (AHN, Ultramar, leg. 2288-3). La minuta del RD está en el leg. 2256-2. Componían dicha Comisión Laureano Figuerola, Salvador Albacete (Vicepresidente), Diego Suárez, Emilio Bravo, Augusto Comas, Fernando Vida, Vicente Hernández de la Rúa, Enrique Díaz Otero, Francisco Durán y Cuervo, Antonio Vázquez Queipo, Fermín Calbetón y Juan Alvarez Guerra, este último como Secretario (Gaceta de 20-10-1888). Posteriormente hubo una nueva reforma del Código de Comercio de las Antillas y Filipinas concluida por la Comisión, también presidida por Laureano Figuerola, en su sesión de 21-6-1897 (AHN, Ultramar, leg. 1937-2).

119. RD de 29-10-1888 (Gaceta de Madrid de 30-10-1888).

120. Consecuencia de las Reales Ordenes de 8-2-1886 y 29-1-1888, vid. M. FERNÁNDEZ MARTÍN, *Compilación legislativa del Gobierno y Administración civil de Ultramar arreglada en virtud de las Reales Ordenes de 8 de febrero de 1886 y 29 de enero de 1888*, 7 tomos, Madrid 1888-1891.

ción que no hubiera pasado por la Comisión de Codificación. En esta última etapa no tenemos constancia de que se formase alguna Comisión ad hoc, dependiente del Ministerio de Ultramar, para elaborar algún anteproyecto o reforma legislativa¹²¹. Únicamente exceptuamos una actividad paralela, o a espaldas de la Comisión de Codificación, debida al exceso de afán protagonista del Ministro de Ultramar Ruiz Capdepón quien, por un RD de 23-11-1888, lograba sancionar su Ley de jurisdicción contencioso-administrativa¹²².

Respecto al Código Civil, fue mandado observar en Cuba, Puerto Rico y Filipinas, con las correspondientes modificaciones, en virtud de RD de 31-7-1889. Siguiendo el procedimiento habitual, la Comisión de Codificación, a través del Gobierno, solicitó a los Presidentes de las Audiencias de las islas que comunicasen las incidencias observadas tras la publicación del texto en las Gacetas respectivas. En sus respuestas, las Audiencias reflejan una casi total ausencia de problemas en la aplicación del Código¹²³. Ni siquiera el transcurso del tiempo o la peculiaridad de la vida isleña, plantearon dificultades significativas al juzgador¹²⁴.

121. Hay un RD de 4-1-1888, con origen en la Presidencia del Consejo de Ministros desempeñada entonces por Sagasta, en la que se acuerda nombrar una Comisión de nueve vocales encargados de redactar, en el plazo de seis meses, los proyectos de ley necesarios para reorganizar la Administración de las provincias de Cuba, Puerto Rico y posesiones del Archipiélago filipino (Gaceta de Madrid de 5-1-1888).

122. El Ministro de Ultramar no tenía empacho en afirmar, en la Exposición de Motivos del citado Real Decreto, que «el Ministro que suscribe ha estudiado con la debida atención las modificaciones precisas para acomodarla a las condiciones administrativas de aquellos diversos y apartados territorios» (Gaceta de Madrid de 8-12-1888).

123. El Presidente de la Audiencia de La Habana comunicó, el 24-2-1891, que no hubo incidencia alguna. Un año después confirma lo anterior y explica que de 16 asuntos, sólo en uno surgieron dudas a la hora de aplicar un artículo (el art. 1939, último párrafo). Finalmente, la Sala se atuvo al tenor literal. El Presidente de la Audiencia de Cebú informó el 5-11-1892 sobre la inexistencia de dudas en la aplicación del texto.

124. Así, el Presidente de la Audiencia de La Habana informaba de las dificultades en la aplicación del artículo 1584, último párrafo, pues al establecerse que «el amo será creído, salvo prueba en contrario, sobre el pago de salarios», se habían dado situaciones anómalas en casos de reclamación de salario por contrato de lactancia. Otra cuestión suscitada en las Antillas trajo su origen de una Ley de 20-6-1862 que fijaba la edad mínima para contraer matrimonio sin el consentimiento paterno (23 años para los varones y 20 para las mujeres). Al trasladarse dicha Ley a las provincias de Ultramar se rebajó la edad (20 años los varones y 17 las mujeres), pero a consecuencia de la aplicación del Código Civil ultramarino la edad había sido fijada restrictivamente en 23 años para ambos sexos. La Comisión de Codificación de Ultramar, en su sesión de 14-11-1895, acordó proponer a las Cortes un proyecto de Ley que reprodujera, para las islas, el RD de 3-2-1892 sobre modificaciones de edad para contraer matrimonio según la Ley de disenso paterno de 20-6-1862.

Respecto a Filipinas, gran parte de las posibles incidencias habían sido conjuradas al suprimirse en el Código Civil el articulado relativo al Registro Civil. Las únicas cuestiones suscitadas se derivaban de la inexistencia de jueces de paz y a la posibilidad jurídica y técnica de que los documentos en los que intervinieran nativos filipinos que desconocieran el castellano pudieran redactarse en su dialecto.

Aunque la mayor parte de los Códigos peninsulares, convenientemente adaptados, ya se encontraban vigentes en Ultramar, la Comisión de Codificación ¹²⁵ continuaba evacuando informes solicitados por el Gobierno o las Audiencias ultramarinas en cuestiones concretas ¹²⁶. Pero lo cierto es que, en los últimos años, la Comisión apenas se reunía dos o tres veces al año. Conservamos el *orden del día* de la que, posiblemente, fuera su última sesión, convocada para el 13-1-1898. En varios de sus puntos se da conocimiento de los Reales Decretos y Ordenes de agosto de 1897, es decir, surgidas con posterioridad a la anterior sesión. Deducimos de ello, pues, que la Comisión no se había reunido desde el 6-9-1897 hasta el 13-1-1898 ¹²⁷. Suponemos que el motivo de ello se debía a que el RD de

125. Por esas fechas integraban la Comisión Laureano Figuerola (Presidente), Aureliano Linares (Vicepresidente), Alejandro Groizard, Diego Suárez, Rafael María de Labra, Francisco Durán y Cuervo, Antonio Vázquez Queipo, Juan Alvarez Guerra, Augusto Comás, Felipe Sanchez Román, José María Valverde, Manuel Martínez Aguiar, Francisco Fernández de Henestrosa (Vocales) e Ignacio Vieitez (Secretario); vid. AHN, Ultramar, leg. 1989-2.

126. Así, la *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar* concluyó, en su sesión de 18-11-1895, un proyecto de ley para hacer extensiva a las Antillas y Filipinas la Ley de 10-7-1894 sobre represión de atentados con explosivos. Se aprobó y publicó en la Gaceta de Madrid de 19-10-1895. También intervino en la modificación del artículo 30 del Código Penal de Filipinas endureciendo el castigo de los delitos políticos y otorgando facultades punitivas a las autoridades gubernativas: «cuando el hecho no constituya delito, todo ultraje o injuria a la nación, a la religión del Estado, a la moral, o a la decencia pública y a las buenas costumbres, y cualquiera falta de respeto o de obediencia a las autoridades constituidas, y de respeto y consideración a los funcionarios públicos, a los ancianos, sacerdotes, Maestros... multa de hasta 100 pesos, y caso de insolencia, prisión subsidiaria a razón de 1 día por cada 2 pesos y medio. Nunca excederá de 30 días...» (RD de 12-9-1897). Antecedentes en AHN, Ultramar, leg. 2320-1.

127. He aquí el *orden del día* de la sesión convocada por el Presidente de la *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar* para el 13-1-1898:

- 1.º Lectura del acta anterior.
- 2.º RD de 6 de agosto de 1897 nombrando Director General de Gracia y Justicia del Ministerio de Ultramar a Don Manuel de Burgos.
- 3.º RO de 1 de agosto de 1897 sobre unificación del criterio de los tribunales de Filipinas sobre el número de votos conformes necesarios para dictar sentencia. La Audiencia de Manila solicita reforma a la Comisión de Codificación.
- 4.º Comunicado del Presidente de la Comisión al vocal Alvarez guerra sobre asunto anterior.
- 5.º RO de 8 de agosto de 1897, agregando como vocal de la Comisión al Presidente de la Audiencia de Puerto Rico.
- 6.º RO de 27-9-1897 declarando terminada la comisión de servicio del Presidente de la Audiencia de La Habana como vocal de la Comisión.
- 7.º RD de 22 de octubre de 1897 sobre dimisión del Director General de Gracia y Justicia del Ministerio de Ultramar Don Manuel de Burgos.
- 8.º RD de 29 de octubre de 1897 nombrando nuevo Director General de Gracia y Justicia.
- 9.º RO de 30 de octubre de 1897 dando por terminada la comisión de servicio del Presidente de la Audiencia de Santiago de Cuba.
- 10.º RO de 30 de octubre de 1897 agregando a la Comisión a un magistrado de la Audiencia de Manila.

25-11-1897 (Gaceta de 27-11-1897) concediendo la autonomía a Cuba y Puerto Rico establecía, en sus artículos 32 a 34, cierta capacidad legislativa a las Islas. Ello privaba a la *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar* de gran parte de su cometido. De entrada la RO de 30-11-1897, encargando a la Comisión la reforma del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de las Antillas, quedaba suspendida por ir contra dichos artículos 32 a 34 del RD de 25-11-1897. Está claro que en el Ministerio de Ultramar no se había asimilado las consecuencias del citado Real Decreto.

La pérdida de las Antillas motivó la disolución de la *Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar* mediante RD de 18-11-1898¹²⁸. En la Exposición de Motivos, el Ministro Vicente Romero Girón reconocía que «Los Reales Decretos de 25 de noviembre de 1897 redujeron considerablemente el cometido de la Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar, reorganizada por los Reales decretos de 25 de Febrero de 1887 y 28 de Marzo de 1890. Con posterioridad, sucesos lamentables han determinado la pérdida de nuestra soberanía en las islas de Cuba y Puerto Rico, con cuyo hecho la utilidad más notoria de los excelentes trabajos realizados por la Comisión y la necesidad de su poderoso auxilio se desvanecen por completo»¹²⁹. En rigor, podría haberse mantenido su existencia para subvenir a las necesidades de Filipinas, pero el Ministro optó por disolver la Comisión y pasar esta última labor al Consejo de Filipinas, en la confianza de que España conseguiría mantener la posesión de dicho archipiélago. En vano, pues

11.º RO de 26-11-1897 dando por terminada la agregación del Fiscal de la Audiencia de Santa Clara.

12.º RO de 30 de noviembre de 1897 encargando a la Comisión la reforma del Código Penal y la ley de Enjuiciamiento Criminal de Cuba y Puerto Rico (AHN, Ultramar, leg. 1989-1).

128. RD de 18-11-1898: «Conformándome con lo propuesto por el Ministro de Ultramar, de acuerdo con el Consejo de Ministros;

En nombre de mi Augusto Hijo el Rey Don Alfonso XIII, y como Reina Regente del Reino,

Vengo en decretar lo siguiente:

Artículo 1.º Queda disuelta la Comisión de Codificación de las provincias de Ultramar, reorganizada por los Reales decretos de 25 de Febrero de 1887 y 28 de Marzo de 1890.

Artículo 2.º Se anula la asignación fijada en el art. 1.º, capítulo 2.º, Sección 1.ª de los presupuestos vigentes, en la parte que afecte a gastos de la suprimida Comisión.

Artículo 3.º El Ministro de Ultramar adoptará las disposiciones oportunas para la ejecución del presente decreto.

Dado en Palacio a diez y ocho de noviembre de mil ochocientos noventa y ocho.= María Cristina.= El Ministro de Ultramar, Vicente Romero Girón» (Gaceta de 24-11-1898).

129. Los RR.DD. de 25-11-1897 se refieren a la autonomía antillana, ya mencionada, y a la ley electoral para acceder a las dos Cámaras insulares: el Consejo de Administración y la Cámara de Representantes. Los RR.DD. de 25-2-1887 y 28-3-1890 se refieren al nombramiento de Secretario de la Comisión y a asignación presupuestaria del instituto.

como es sabido, España renunció a sus derechos sobre Cuba, Puerto Rico y Filipinas en virtud del Tratado de París de 10-12-1898, ratificado el 11-4-1899.

Por RD 25-4-1899 también se suprimía el Ministerio de Ultramar y se traspasaban sus servicios y fondos a otros departamentos ministeriales. Los resto del antiguo imperio colonial español (posesiones africanas) quedaron bajo la dependencia de la Presidencia del Consejo de Ministros.

JAVIER ALVARADO PLANAS