



Revista de la Facultad de Derecho

ISSN: 0797-8316

editor@fder.edu.uy

Universidad de la República

Uruguay

Delio Machado, Luis María

Una fórmula uruguaya antiabolicionista sobre la pena de muerte en el período intermedio
republicano pre-codificado

Revista de la Facultad de Derecho, núm. 39, julio-diciembre, 2015, pp. 63-96

Universidad de la República

Montevideo, Uruguay

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=568160375004>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

Recepción: 28/07/2015

Aceptación: 10/09/2015

Luis María Delio Machado✉

orcid.org/0000-0002-7526-6140

Una fórmula uruguaya antiabolicionista sobre la pena de muerte en el período intermedio republicano pre-codificado

A Uruguayan anti-abolitionist formula on death penalty in the interim republican pre-coded period

Resumen: El trabajo propone dar a conocer resultados de una investigación concerniente al análisis de fuentes decimonónicas inéditas de la historia jurídica y la enseñanza jurídica uruguaya, que revelan la continuidad de la legislación hispano-colonial con la republicana pre-codificada. Las fuentes examinadas en el presente estudio comprenden manuscritos que corresponden a los ámbitos específicos: la academia práctica de jurisprudencia y la Universidad de la República uruguaya. Primeramente se describen los ámbitos en que se inscriben las fuentes relevadas, y particularmente el estudio de caso de una pieza documental especial por dos razones: es la única hallada que reivindica la pena capital, al tiempo de ser la primera tesis presentada en la Universidad Mayor de la República.

Palabras Clave: historia de la facultad de derecho; enseñanza jurídica; pena de muerte; fuentes de derecho uruguayo

Abstract: The paper intends to present the results of a research concerning the analysis of unpublished nineteenth century sources on Uruguayan legal history and education, which reveal the continuity between the Spanish-colonial and the republican pre-coded legislations. The sources examined in the current paper include manuscripts that correspond to specific areas: the legal practice and the Uruguayan University of the Republic. Firstly, there's a description of the fields in which the revealed sources are inscribed; and particularly the study of a documentary piece, which is fundamental because of two reasons. It's the only found source that defends death penalty, while being the first thesis presented at the Major University of the Republic.

Keywords: history of the faculty of law; legal education; death penalty; uruguayan sources of law

✉ Pos-Doctorando (UNR-Argentina), Dr. en Filosofía (UNLaPlata), Lic. en Ciencias Históricas y en Filosofía (UDELAR), Prof. Agregado de Ciencia Política, Coordinador de Ciencia Política de Facultad de Derecho (Facultad de Derecho-UDELAR). ANII.

✉ lmdelio@gmail.com

Ámbitos institucionales de las fuentes: Academia de Jurisprudencia y Universidad

El *corpus* se compone de tesis de dos ámbitos, academias de jurisprudencia de Montevideo y del Cerrito, (Roca, 1992), (Delio, 2001), y la Universidad desde 1849. La exigencia de tesis de grado, figura en el Cap. V. del Reglamento Universitario de 1849 (Oribe, 1936, 168-175) y aún con anterioridad, cuando Oribe sanciona el primer Reglamento en 1838 (Tit. 7º Art. 24) (Ibíd, 168-169).

Las Academias de Jurisprudencia: el desarrollo de estas instituciones está asociado a dos propósitos, uno al carácter organizacional de corporaciones de oficios transferido al arte liberal del estudio en jurisprudencia (Gómez, 1941, 30) y otro a la enseñanza de practicantes para ejercer la abogacía (Roca, 1998, 719). El origen de las academias tiene variadas disposiciones del siglo XVIII, cuando Felipe V instala la *Real Academia Española* (N.R.T.IV, 1805, 166-168) en 1714, le sigue la *Real Academia de Historia* (Ibíd, 168-169) en 1738. Continúa el proceso con la *Real Academia de Práctica de leyes de estos Reynos y de Derecho Público* de Carlos III en 1761 y 1763 (Ibíd, 171). Una vez instalada la *Academia de Práctica de leyes*, nuevas disposiciones de 1775 regulan el “régimen y gobierno de los individuos de la Academia de Jurisprudencia Teórico práctica (...) de esta Corte” (Ibíd, Nota 7); en 1778 se establecen las “constituciones para el gobierno de la Academia de Santa Bárbara” (Ibíd, Nota 5), la de 1779 que establece “nuevas constituciones para la Academia de Jurisprudencia de nuestra Señora del Carmen” (Ibíd, Nota 8) y en 1780 se resuelven las “constituciones de la Academia del Derecho civil y canónico de la Purísima Concepción” (Ibíd, Nota 9). La última disposición que debe mencionarse, es la *Real Orden* de 1804 que limita el ingreso de nuevos miembros a las seis Academias existentes (Ibíd, Nota 13), con la intención de extinguir definitivamente estas instituciones. En Hispanoamérica las Academias tienen presencia temprana, aunque la primera fundada no está vinculada a las universidades de Lima o México, sino instalada en ciudad de la Plata (1776), seguida por la de Santiago de Chile (1778), Caracas (1790), Lima (1808) y México (1809) (Rípodas, 1970, 270). Esta enumeración puede ampliarse agregando la de Guatemala (1810), Buenos Aires (1815), La Habana (1831) y por úl-

timo la de Montevideo (1839) (Bravo, 1984, 27). De estas academias, tiene relevancia la “*Academia de práctica y pasantía para los que hayan de recibirse de abogados en la Audiencia de Charcas*”, fundada en 1775-76 (Rípodas, 1970, 271), organizada definitivamente en 1780, que replica la de Santiago (Levene, 1941, cf. 35), al tiempo de aportar el *modelo* de la *Academia* bonaerense impulsada por de Castro en 1814. Se ha señalado la existencia de una *Academia privada* en Buenos Aires de fines del siglo XVIII dirigida por Pérez de Saravia y Sorarte (Mariluz, 1958, 132-133) como antecedente de la iniciada por Castro, pero a juicio de Levene, fue la de Charcas el modelo de la bonaerense, impulsando reformas radicales respecto a las “*disertaciones de los académicos que comienzan a realizarse en español y no en latín, (...) que se debían leer*” y no estudiar de memoria “*como hasta aquí se usó*”, “*se pusiesen en papel con letra clara y «con sus correspondientes citas al margen o al pie p^a q^e no se interrumpa el sentido del discurso...*” (Levene, 1941, 33-35). Este modelo se aplicó después a la Academia montevidiana proyectada en por Oribe en 1838, aunque las convulsiones políticas impiden su instalación. Al año siguiente, un decreto de Rivera reitera la creación de la Academia montevidiana, inaugurada en mayo y en actividad durante la Guerra Grande. En febrero de 1850, en el Cerrito, se instala otra Academia que funcionará hasta finalizar el conflicto (Delio, 2001). La academia montevidiana continúa su actividad hasta desaparecer por decreto de 1865, por la creación del aula de Procedimientos Judiciales de la Facultad de Jurisprudencia. El 9 de mayo el Consejo Universitario designa al Dr. Requena para regentar la cátedra (Universidad, 1949, 365), y años después, en 1872, ocurre algo análogo por ley de octubre 5 que suprime la Academia Argentina y crea la Cátedra de Procedimiento Judiciales (Levene, 1941, 267-269).

La continuidad jurídica hispana y la postergada codificación nacional

La ruptura política de la independencia, no implicó la discontinuidad legal con el pasado. Se dio una ruptura radical en el campo del derecho político, pero en las materias civil, comercial y criminal continuó vigorosa la vieja legislación hispana. El derecho indiano, “*siguió vigente en América española después de su independencia*”, “*la independencia marca el fin de la época indiana, pero no del derecho indiano*” (Bravo, 1984, 5), opinión compartida por otros estudiosos (Abásolo, 2008, 273-287). Esta evolución jurídica desigual generó “*conflicto entre el nuevo derecho público y algunas disposiciones del derecho privado español que podían desvirtuarlo*” y la solución empírica se encontraba “*en los tribunales*” (Cháneton, 1937, 10). Los actores de la etapa preparatoria de los marcos constitucionales,

adoptaron disposiciones expresas sobre la continuidad jurídica indiana. La *Constitución Provisoria Chilena* de 1818, asegura la permanencia de la institución más representativa del coloniaje (T. IV. *Del Poder Ejecutivo*, Cap. VI *De los Cabildos*), y la vigencia de leyes indianas (T. V. *De la autoridad judicial*. Cap. 1º Art. 2º), estableciendo que los miembros del Poder Judicial “juzgarán todas las causas por las leyes, cédulas y pragmáticas que hasta aquí han regido, a excepción de las que pugnan con el actual sistema liberal de gobierno” (P.C.Ch, 1818, 33, 37). Similares disposiciones tiene la Constitución colombiana de 1821 en Tít. X *De la observancia de las leyes antiguas, interpretaciones y reforma de esta Constitución*, donde “declara en su fuerza y vigor las leyes que hasta aquí han rejido en todas las materias y puntos, que directa ó indirectamente no se opongan á esta Constitución, ni á los decretos y leyes que espidiere el congreso” (Varela, 1848, 654). Los hombres de la independencia platense fueron consientes de la imposibilidad de instalar la nueva legislación en la inmediatez y urgencia fundacional republicana. El *Reglamento Provisorio* de 1817 (*Sec. 2ª, Del Poder Legislativo. Cap. I, Art. II*), expresamente dispuso la continuidad jurídica colonial: “Hasta que la Constitución determine lo conveniente subsistirán todos los Códigos legislativos, cédulas, reglamentos y demás disposiciones generales y particulares del antiguo Gobierno Español que no estén en oposición directa o indirecta con la libertad e independencia de estas Provincias ...” (Ravignani, 1939, 686). De esta forma, las vetustas leyes de Partidas, de Indias, Recopiladas, diversos Fueros Reales y Municipales, Novísima Recopilación, Ordenanzas de Bilbao, y reglamentaciones de la Capitanía General y Virreinato, mantuvieron su vigor durante mucho tiempo. La legislación uruguaya, siguió esa tendencia y los constituyentes incorporan la *Sec. XII, De la Observación de las Leyes Antiguas*, Cap. 1º, Art. 148 declarando “en su fuerza y vigor las leyes que hasta aquí han regido en todas las materias y puntos que directa o indirectamente no se opongan a esta Constitución, ni a los Decretos y Leyes que expida el Cuerpo Legislativo” (C.U, 1830). Si la continuidad jurídica fue necesaria a la inmediata independencia, pronto surgen demandas de nuevos horizontes jurídicos acordes a los tiempos republicanos. Fue la Academia de Jurisprudencia bonaerense, que “preparó la conciencia sobre la necesidad del estudio del derecho patrio y la reforma de la legislación”. Desde 1821, los académicos entienden que las leyes no debían justificarse por la autoridad de “Alfonso, ni de los Fernandos, ni aun de los mismos Justinianos”, ni por antigüedad, sino por el “derecho natural y la conveniencia pública” (Levene, 1941, 87). Los preparativos de codificación en la región comienzan en 1824 cuando los Dres. Somellera, Sarratea, Rojas y Vidal, son comisionados para redactar un *Código Judicial Mercantil* (Ibíd, 91-92), que no conoció publicación, postergando la codificación

comercial hasta 1857. Después de proclamado el sistema representativo-republicano en el cuya resultante fue la sanción de la Constitución de , la necesidad de legislar es imperiosa. En 1827, la tesis de Varela explicaba el atraso legislativo: “*Ocupados (...) primero en asegurar nuestra independencia, y en crear despues algunas instituciones políticas, que estableciesen nuestro crédito, y nos diesesen respetabilidad ante otras naciones, ¿cómo podríamos ocuparnos de dar al país un código, tanto civil como criminal, trabajo que necesariamente demanda tiempo, quietud y una asidua y esclusiva contracción?*” (Varela, [1827]1870, 48). Los juristas de ambas márgenes del Plata perseveraron respecto a la necesidad de completar la arquitectura republicana, con una codificación acorde al nuevo estatus político, que dejara atrás las leyes hispanas. Varela reconocía que sólo la exigencia de continuidad del orden jurídico, mantuvo las leyes heredadas, pero eran “*leyes (...) que los legisladores que las sancionaron ignoraban absolutamente las necesidades de nuestros países*” (Ibíd, 49). Más de una década después la opinión persiste en la Universidad bonaerense cuando en 1838, Viola manifiesta la misma inquietud en la *Proposición principal* de su tesis: “*Ningún Pueblo es social, libre y feliz, sin una legislación política, civil y criminal, que formen su código. Un código nacional es la primera ecsigencia de nuestra Patria, y la adquisición de este código la misión grandiosa que nos pertenece*” (Viola, 1838, 4). Propugnaba una teoría de “*legislación política*” que fortificara el principio representacional de soberanía nacional (Ibíd, 15) y la necesidad de una “*legislación civil*” consecuente con aquella (Ibíd, 18). La intelectualidad rioplatense a mediados de siglo, considera la continuidad jurídica hispana como signo de atraso. Uno de los preclaros intelectuales argentinos, Alberdi, en sus Bases de 1852 insiste en señalar la necesidad de sustituir el derecho español por uno acorde a los nuevos tiempos liberales (Alberdi, 1915). En Uruguay hay opiniones análogas del Dr. Acevedo, en el proyecto de Código Civil de 1851, que finalmente naufraga en Cámaras uruguayas. En el proyecto, lamenta la vigencia del derecho hispano por su “*confusion, vacíos, é incoherencia*” y por estar constituido por “*Leyes dictadas en diversos tiempos, abrazando desde el Fuero Juzgo á las Leyes Patrias, un período de mas de mil años, para pueblos distintos, con diferentes costumbres, constituciones opuestas, [que] forman lo que - irrisoriamente llamamos lejislacion nacional*” (Acevedo, 1852, VII). La legislación comercial uruguaya tuvo también, la misma atadura al pasado con la vigencia de las *Ordenanzas de Bilbao* de tiempos de Felipe V (1737), vigentes hasta la sanción del Código de Comercio español de 1829, arcaísmo jurídico que sorprende al mismo Acevedo (Ibíd, IX). Recién la promulgación del *Código de Comercio* bonaerense (1857), extenderá sus efectos por el decreto del gobierno de Flores de 1865, que lo erige en ley nacional uruguaya (C.C, 1866, X).

La Materia penal y criminal

En esta materia, la administración de justicia en territorios que conformarían la República O. del Uruguay, desde la creación de la Gobernación de Montevideo (1750) hasta los albores republicanos, estuvo centralizada en el Cabildo. Esta institución, “*resume en la autoridad de sus miembros todas las funciones inherentes a la administración local de la ciudad*”, “*entidad gubernativa, política y social*”, “*el Cabildo es la corporación por excelencia civil y popular del sistema colonial*” (Blanco, 1959, 61). Como señala el estudio más amplio de la administración judicial montevidéana: “*Zavala creó, (...) la administración de la justicia propia en nuestra ciudad: (...) un Alcalde de primer voto y Juez de Naturales, otro de Segundo voto y juez de menores (...) Además de los Alcaldes de 1^{er} Voto y 2^o Voto tenía en el Cabildo cometidos de pronunciar justicia el Alcalde Provincial y el Alcalde de la Santa Hermandad*” (Ferres, 1944, 11). Los expedientes judiciales examinados por Ferrés, confirman que la “*intervención de los Alcaldes fué, en lo civil, sin límite de cantidad y, en lo penal, sin exclusión de delito*” (Ibíd, 12), conteniendo información de sentencias de pena capital (Ibíd, 261-273) y sobre la actuación de los Alcaldes. Estudios argentinos han examinado desde diferentes ángulos, las actividades de los Alcaldes, como lo hacen entre otros: (Barriera, 2013, 17-61), (Barreneche, 2002, 207-224), (Barreneche, 2001), Rico (Rico, 2008). También la continuidad en argentina de la legislación penal indiana, es examinada en varios trabajos, destacando el erudito estudio de la pena de muerte en tiempos precodificados (Levaggi, 1972, 17-91), otros que abordan igual temática referida a la Provincia tucumana de los años 20 (Guerra, 2012, 109-134), o el más reciente de (Stringini, 2013, 43-72). En cambio, en la materia, Uruguay no presenta nuevos estudios al ya mencionado de Ferrés para el período colonial. Un trabajo reciente de (Fessler, 2012) examina un período posterior, que inicia en 1878, con la sanción del *Código de Instrucción Criminal* y que concluye en 1907 con la supresión de la pena de muerte, quedando inexplorado el período 1814-1878. Los cabildos en la Prov. Oriental subsisten hasta inicios de 1827, cuando entra en vigor la ley de octubre 6 de 1826 que los suprime, transfiriendo la administración de Justicia a Jueces Letrados (Caravia, 1867, 16-17). La legislación penal uruguaya tendrá su renovación más tardía que otras áreas del derecho y consecuentemente, la penología colonial se proyecta casi medio siglo en la vida republicana. La fuente principal que regula penas y delitos, eran las Partidas, particularmente la 7^a “*Que fabla de todas las Acusaciones, e Maleficios, que los omes fazen; e que pena merescen auer porende*” (Partidas, T. IV, 1844). Destinada íntegramente a lo penal, la L. 4^a, tit. XXXI P^a 7^a tipifica de mayor a menor grave-

dad, “*Quantas maneras son de pena*”, figurando primeramente la pena capital: “*Siete maneras son de penas, por que, pueden los Judgadores escarmentar a los fazedores de los yerros. E las quatro son de los mayores, e las tres de los menores. La primera es, dar a los omes pena de muerte, o de perdimiento de miembro*”(Ibíd, 409). La persistencia de leyes hispanas, concebidas en otro contexto, llamaron la atención de algunos liberales de los primeros tiempos republicanos. El Ing. Zucchi, que actuó en ambos márgenes del Plata, cuando expuso su proyecto de la nueva Plaza como centro de transformación de la ciudad en su *Memoria de la Comisión Topográfica*, reflexiona sobre el uso, forma y destino de los edificios públicos (Zucchi, 1837, 3), señalando la inapropiada ubicación de las cárceles en connivencia con las Honorables Cámaras, como disponía la legislación hispana (N.R., T.III. [L.7º.T.XXII.LeyIII.], 1805,487-493). Entendía que el espacio legislativo era inapropiado por la “*reducida estension y configuración inadmisibile para la ocurrencia del público*”, ya que la república reclama un espacio propio para la representación política. Los nuevos tiempos republicanos cambiaron las costumbres “*resultando que las cárceles, (...) deben estar situadas en parages convenientes, reuniendo en sí pabellones separados para lo concerniente á la administración de Justicia*” (Zucchi, 1837, 17). A las críticas del emplazamiento carcelario de origen colonial, se agregan las más conceptuosas de la materia penal. Dos décadas después, el Ministro de Gobierno, Díaz, en su *Memoria*, exponía su crítica al sistema de justicia atrasado de la legislación penal vigente (Díaz, 1859, 6-9). La pervivencia de los paradigmas coloniales en materia penal configuran el escenario de los temas abordados en esta materia en las fuentes examinadas del presente estudio.

Tesis en materia penal

La temprana presencia de estudios en derecho civil, determinó la predominancia de la materia en el corpus examinado. En su aspecto cuantitativo, le siguen a este campo, tesis concernientes a Derecho Natural y de Gentes, las cuales aparecen en ocasiones asociadas a temas de derecho civil, como ocurre con la disertación de Emeterio C. Regúnaga de 1853: “*No repugna al derecho natural la disolución del matrimonio quo ad vinculo*”. Si bien desde su apertura, la Universidad dictó Cátedra de Derecho Canónico, su presencia en las disertaciones es reducida, solamente hallamos las de José D. Cobos: *La indiferencia religiosa y Verdad de la Iglesia Católica*, leída el 12 de agosto de 1850, y la de Victoriano A. Conde: *Que la Iglesia Católica, Apostólica, Romana es la única verdadera*, del 21 de febrero de 1853. También sabemos de la existencia de la tesis de Isidoro Fernández: *La potestad le-*

gislativa judicial coesctiva de la Iglesia, es absolutamente independiente de la potestad Civil leída el 5 de marzo de 1855, actualmente extraviada (Universidad, 1949, 122). En otras materias como Derecho comercial o financiero, la ausencia de cátedra especializada, desestimuló la producción, ya que sólo hallamos la tesis de Marcos A. Vaeza: *Acerca de los varios recambios que pueden ocurrir en el cambio extranjero*, presentada al Consejo Universitario el 25 de febrero de 1853. En materia penal, en cambio, a pesar de no existir aula especializada hasta 1870 cuando el Consejo Universitario convoca a concurso su provisión, hallamos varias tesis con tópicos del ramo. Las Actas Universitarias confirman el interés que el derecho penal presenta en el período estudiado. El 22 de agosto de 1850 Marcelino Mezquita daba lectura a su tesis: *Reforma de la Legislación Penal*¹; el 20 de enero de 1853 Gregorio J. Pérez Gomar presentaba: *La Prescripción es de Derecho Natural*²; el 2 de marzo de 1854 Manuel Carbajal daba lectura a su tesis: *Cuando por falta de plena prueba, no se aplica la pena ordinaria que corresponde según derecho al delito, ninguna otra debería aplicarse*³; en 1865 Agustín P. Justo, presentaba: *Presunciones. Procedimiento Penal*⁴. En este ramo es significativa la atención dada a la pena capital. Algunas tesis cuya existencia dan noticia las Actas Universitarias, aunque aun extraviadas, confirman el interés por examinar la pena capital: Asisclo J. Cabot, el 1º de mayo de 1851 graduó en jurisprudencia con tesis: *“La pena de muerte no puede defenderse hoy como justa”*; el 19 de marzo de 1854 Eustaquio Tomé graduó proponiendo que: *“La pena de muerte debe abolirse por ser bárbara, ineficaz y contraria á la civilización de la época”*; José E. Ellauri el 10 de julio de 1857 sostuvo que *“La pena de muerte debe abolirse”* (Ibid, 61, 115, 156). En cambio, si se han conservado dos manuscritos que abordan la pena de muerte, los de Adolfo Pedralbes y la de Luis Velazco⁵.

La tesis anti-abolicionista de Adolfo Pedralbes

Esta tesis es la única hallada con el propósito de fundar el carácter *legítimo* y *necesario* de la pena capital y en tal sentido, se ubica en la línea anti-abolicionista iniciada con la disertación de V. Alsina de 1828 (Alsina, 1829) de la Academia de Jurisprudencia bonaerense. La pena capital fue examinada frecuentemente en la Universidad bonaerense a juzgar por el relevamiento de Candiotti sobre tesis defendidas tratando el tema figurando: Á. López (1831), B. Carabia (1832), F. Villanueva (1832), M. M. Avellaneda (1834), M. Paz (1834), J. M. Reyband (1834), F. Rufino (1837), T. Narvaja (1840), E. Cabral (1845), M. Navarro Viola (1854), B. Llorente (1856), C. A. D’Amico (1863), P. A. Calderón (1874) (Candiotti, 1920, 760-764; 767; 772-773; 777; 784).

Adolfo Pedralbes, hijo del catalán Joaquín Pedralbes que se instala en Montevideo en los años 20, fue fundador del cuerpo de taquígrafos del parlamento uruguayo en 1834. Constituye familia con dos hijos, Ignacio y Adolfo, el último nace en 1834 y muere en 1912 a quien se cree transfiere la técnica taquigráfica (Rosell, 1977, 32). En enero de 1849 ingresa a la Academia de Jurisprudencia montevideana (A.U, c.2. c.1) y es el primer estudiante en presentar la tesis exigida para graduar Doctor en Jurisprudencia, figurando en el primer acto público de colación de grados del 25 de agosto de 1850 de la Universidad (Universidad, 1949, 47). Su origen humilde lo conocemos por su solicitud tratada en el Consejo Universitario el 2 de febrero de 1850: *“pidiendo que en atención a su notoria pobreza y a ser el primero que ofrece llenar todas las pruebas literarias del Reglamento, se le confiera el grado de Doctor abonando solamente la cuota de cincuenta pesos que se exige al de Bachiller”* (Ibíd, 20). El 27 de junio el Consejo, a solicitud del Gobierno y por las facultades del art. 55 del Código Universitario, disponía *“que reciban (gratis) el grado de licenciado en Jurisprudencia a los Practicantes de la misma Facultad Dn. Conrado Rucker, Dn. Marcelino Mezquita, Dn. Manuel S. Acosta, y Dn. Adolfo Pedralbes”* (Ibíd, 29). De su actuación universitaria, sabemos que en febrero de 1853, es designado replicante de la tesis de J. Requena que examinaba: *“Si el juicio criminal por jurados puede organizarse en la actualidad”*, y a mediados de ese año integra regularmente el Consejo Universitario (Ibíd, 94, 106). En enero de 1854, Pedralbes fue autorizado por el Consejo a dictar *Estudios Comerciales, y Derecho Mercantil* (Ibíd, 148-150), que realiza hasta mediados de 1856. En abril de ese año ocupa la cátedra de matemáticas (Ibíd, 151) durante una década hasta marzo de 1866 (Ibíd, 392). En 1871 las autoridades lo designan Prof. de Procedimientos Judiciales, en sustitución del Dr. Requena (Oddone, Paris, 1963, 71), cargo ejercido hasta 1878, al que renuncia en solidaridad ante la destitución del Dr. Ramírez por el gobierno dictatorial de Latorre (Paris, 1958, 330).

En materia jurídica, Pedralbes integra en abril de 1854, la Comisión dispuesta por el Gobierno de Flores para examinar el proyecto de Cod. Civil de Acevedo (Acevedo, 1908, 346). Posteriormente, en 1873, en virtud de la preocupación del Presidente Ellauri, por *“lo inadecuado de la legislación criminal vigente”*, dispuso instalar dos comisiones redactoras de un proyecto de Código Penal, una integrada por los Dres. Muñoz, Lavandeira, Ramírez, Blanco y Vásquez Acevedo y otra por Requena, Pedralbes, Castellanos, Herrera y Obes y Segura (Ardao, 1966, 24). Después, en 1878 también integra una de las tres comisiones que deben expedirse sobre el proyecto de Código de Instrucción Criminal (C.I.P, 1879,

xxxix) que regirá durante un siglo. A pesar de su esporádica actuación, Pedralbes confirma la predilección por la materia penal manifestada desde sus inicios.

De Pedralbes hemos hallado dos manuscritos resultantes de su etapa formativa, uno cumplimenta su *práctica* jurídica en la Academia montevideana: *Sobre los casos de guerra, casos de alianza y obligaciones respectivas*⁶, fechado en octubre 29 de 1850. El otro escrito tiene mayor interés en este caso por ser la primera tesis universitaria y por el tema abordado: *Sobre la necesidad de conservar la pena de muerte*, leída ante el Consejo Universitario el 21 de agosto de 1850 para graduar en jurisprudencia. La pieza tiene 11 folios escritos en ambas caras, numerados, en buen estado de conservación y letra legible aunque no está fechado, pero con seguridad fue presentado a inicios de 1850 (Universidad, 1949, 20). Tiene la estructura clásica de otros textos análogos del *corpus*, una presentación con proposición principal, desarrollo argumental y culmina con proposiciones *accesorias*. Cuando el autor cita leyes, hispanas en su totalidad (Fuero Juzgo, Partidas y Recopiladas), o autores de doctrina, Burlamaqui y Montesquieu, únicos citados, solo señala ley, título y libro en el primer caso y autor, obra y capítulo en el segundo. Veamos los aspectos sustanciales de este texto.

Pieza curiosa por la firmeza en postular la necesidad de conservar la pena capital, concebida como “*lejitima y necesaria*” para purgar crímenes mayores. Desentona su propuesta con ideas difundidas en el Plata desde fines de la segunda década por (Bellemare, 1829), (Varela, [1827]1870, 43-84), Villademoros de 1828 y Narvaja de 1840 (Peirano, 2008, 179-190). La proposición principal que quiere sustanciar es la siguiente: “*La pena de muerte no debe ser abolida mientras la sociedad no pueda imponer castigos correccionales que produzcan los efectos y eviten los inconvenientes de la pena capital*”. Comienza señalando que la evolución de las costumbres permite constatar la suavización de penas en general y la reducción de los casos de aplicación de la pena capital: “*No se observan ahora, como en otro tiempo, todas las leyes que la imponen; porque se ha conocido que solo es lícito castigar con ella los delitos análogos, y puede sentirse como regla jeneral que los tribunales condenan únicamente á perder la vida al que ha atacado ó comprometido la de alguno ó algunos de sus semejantes, ó al que ha puesto por miras privadas en inminente riesgo la existencia de la sociedad*” (Pedralbes, 1850, f.1r). Presenta ejemplos de momentos diferentes de la legislación hispana respetando su orden de aparición, de delitos que las leyes castigaron con pena capital y que la costumbre dejó en desuso. Primero remite a una de las fuentes más antiguas del derecho hispano: “*ningun fiscal se atrevería á invocar la lei*

*del Fuero Juzgo (Lei 2ª tit.º 3. lib. 3º)⁷ que establece la pena de muerte contra el raptó y contra la mujer robada si se casaban despues que los parientes de esta habian logrado ponerla en paraje seguro. Lejos de considerarse esto como un delito, es, en el dia, un medio aprobado por las cámaras para lavar, la mancha que deja siempre en el horror de la mujer robada la desgracia de haberlo sido”(Ibíd, f.1v). Continuaba con Partidas: “Tampoco se invocaria, (...), la lei de partida (L. 15. tit. 29. P. 7ª)⁸ (...) contra el que haga carcel, cepo ó condena, y las use para aprisionar á alguna persona. Este ha sido siempre y es un delito grave, pero no se procede ya con tanto vigor, pues cualquier juez, por severo que fuese, se limitaria á ordenar la competente satisfaccion de la persona vejada, escarmentando ademas al culpable de un modo suficiente para evitar la repeticion de esa clase de actos atentatorios tanto á la libertad como á la seguridad personal” (Ibíd). Y culmina con *Recopiladas*, para resumir la amplia independencia del arbitrio judicial (Ossorio, 2008, 95) para dirimir la existencia o no de delito y para la aplicación de las penas, connatural de la tradición jurídica colonial:*

Tampoco á nadie le ha ocurrido pedir que se cumpla, respecto á la capital de la república, la severísima y desproporcionada pena que un acto recopilado (Auto 19. tit. II libro 8. R. C.)⁹ imponia para los robos cometidos en la corte y cinco leguas en circuito. ¿Qué majistrado condenaría un hombre á muerte por haber robado por valor de cinco, diez ó veinte pesos; por haber hurtado un anillo, un reloj ú otro objeto de corto valor? Creería salvada su responsabilidad y á cubierto su conciencia desde que se reuniesen contra un sujeto dos indicios y el dicho de un testigo, que podía ser el mismo robado ó un complice en el robo? La sana razon dicta que no podria creerlo por que debe saber que no sería estraño que para librarse el testigo de un enemigo le designase como reo, ó que el verdadero ladron para quedar impune acriminase á un inocente suponiendole cómplice. Pruebas de esta clase han conducido no pocas veces al cadalso á personas virtuosas que no tenian la mas mínima noticia del delito que se quería perseguir (Ibíd, f.2r)

Continua realizando una serie de consideraciones relativas a la política criminal, de los tiempos en que fueron sancionadas esas viejas leyes hispanas: “Es verdad que cuando se promulgaron las leyes que he indicado, mediaban circunstancias que exijian en parte la severidad que en ellas se nota. Puede ser que el lejislador procediese asi reputando los delitos que queria evitar mas graves de lo que son efectivamente”(Ibíd.)

Cuando el autor expone las ideas que tuvieron presente los legisladores respecto al “*origen de las penas*” y los fines que perseguían para establecerlas, siempre atendieron al principio de que “*el hombre aspira á todo lo que puede procurarle placer, y se retrae y evita lo que puede causarle dolor y sufrimiento*”, consecuentemente, “*crear penas que, amenazando sin cesar al infractor de la lei, son garantia de su puntual observancia*” (Ibíd.). De esta forma, adhiere sin explicitarlo, al núcleo de la teoría hobbesiana-utilitarista. Es curioso que Pedralbes no mencione a los autores más frecuentados entonces en materia penal en el Plata; ni Beccaria, Bentham, Lardizabal, Filangieri o Gutiérrez figuran en su texto. La frecuentación de estos autores en disertaciones análogas es recurrente. Sin duda Pedralbes tuvo que conocer directa o indirectamente escritos precedentes sobre el mismo tópico como los de Alsina, Varela o Narvaja, así como las fuentes que figuran en ellos. No hay duda que Beccaria y Bentham eran difundidos a mediados de siglo en el medio universitario montevideano. Algunos ejemplos lo confirman, cuando M. Carbajal da lectura a su tesis universitaria (21 de febrero de 1854): *Cuando la falta de plena prueba no se aplica la pena ordinaria que corresponde según derecho al delito, ninguna otra debería aplicarse*¹⁰, examina *indicios* en materia criminal, después de citar la entrada *INDICIO* del Escriche (Escriche, 1838, 284), acude a Beccaria para garantizar la justa condena y evitar castigar a un inocente. Explícitamente señala:

en esto me apoyo mas con el siguiente párrafo de Beccaría, que dice: «Que no se imponga la pena al delincuente que confiese al Juez; ser él el verdadero criminal, porq^e. muchas veces el inocente por verse libre de los horrores de la prision, ó por seduccion ú otros muchos motivos q^e. pueden presentarsele, confiesa un delito q^e. ni aun sus circunstancias conoce; y este mismo autor dice tambien: Que si no hay otra circunstancia por la que quede plenamente provado debe ser absuelto inmediatamente».[Carbajal, 1854, fs.14-15r].

También Acevedo en *Advertencia* al Proyecto de Código Civil, se apoya en Beccaria para promocionar la necesidad de producir leyes precisas y conocidas por la ciudadanía (Acevedo, 1852, ix). Es curioso que no mencione a Bentham, cuando el sustento de su propuesta parece adquirir un tono reactivo a los supuestos modernos del liberalismo penal utilitarista, especialmente sobre el punto del abolicionismo. Seguramente no pudo sustraerse al influjo de esta doctrina cuando tenía tantos adeptos que venían pregonando sus virtudes. En 1827, Varela sobre el mismo tópico, sustentaba toda su exposición de la *ciencia de la legislación cri-*

minal, del célebre Bentham y sus tratados de legislación civil y penal (Varela, [1827]1870, 47). La doctrina utilitarista difundida por influjo rivadaviano, se consolidó en la enseñanza jurídica con Somellera y la publicación de sus *Principios de Derecho Civil* (1824) que tanto incidieron en el Plata. Esto es conocido y señalado por varios autores: (Gómez, 1941) (Levene, 1950)(Cutolo, 1957) (Delio, 2001)(Martínez; Sarlo, 2001, 25)(Sozzo, 2007, 635-648). La profesión de fe utilitarista de Somellera, revelada en su obra: “*presentar los verdaderos principios de utilidad, y conveniencia, que sirvan para la formación de nuestras leyes...*”, así como el optimismo al tratar a la jurisprudencia con *método científico* análogo al matemático, siguen el orden propuesto por Bentham (Somellera, 1824, IV-V). En Uruguay, desde el decreto de Oribe de 1836 para proveer cuatro cátedras de la Universidad, Somellera será docente en materia civil (R.N, 1836, 10) e inaugurada la Universidad, integra el profesorado hasta su renuncia a mediados de 1850 (Universidad, 1949, 29), por lo que seguramente contó entre sus alumnos a Pedralbes. No es admisible entonces, que Pedralbes desconociera la doctrina benthamiana cuando uno de sus maestros fue su promotor, revelando interés especial en soslayarla. Para sustentar su proposición, recurre sin mencionarlos, a los clásicos de la penología moderna. Siguiendo el principio de economía de la pena, el autor, entiende que “*la justicia y el bien de la sociedad exigen que este mal sea el menor posible, con tal que baste para escarmentar al reo y para retraer de la perpetración del delito á los que pudieran estar propensos á caer en él*”(Pedralbes, 1850, f.2v). En este punto, no se aleja del objeto tradicional de la pena; castigo y prevención ejemplarizante, replicando lo sustantivo de la P^a 7^a, L. I, tit. XXXI *De las Penas: Pena es emienda de pecho, o escarmiento, que es dado segun ley a algunos, por los yerros que fizieron. E dan esta pena los Judgadores a los omes, por dos razones. La vna es, porque resciban escarmiento de los yerros que fizieron. La otra es, porque todos los que lo oyeren, e vieren, tomen exemplo e apercibimiento, para guardarse que non yerren, por miedo de las penas*”(Partidas, T.IV, 1844, 406). Establecido el fin de la pena, describe los casos en que la pena capital debe imponerse: “*unicamente en castigo de los crímenes atroces (...), ó el desórden y la anarquía en el Estado* (Pedralbes, 1850, f.2r). Las causales señaladas por Pedralbes, siguen la segunda excepcionalidad admitida por Beccaria (Cap. XXVIII): “*Por solos dos motivos puede creerse necesaria la muerte de un Ciudadano. El primero, quando, aun privado de libertad, tenga tales relaciones, y tal poder, que interese á la seguridad de la Nación: quando su existencia pueda producir una revolución peligrosa en la forma de Gobierno establecida. Entonces será su muerte necesaria, quando la Nación recupera, ó pierde la libertad; ó en el tiempo de la Anarquía, quando los mismos desórdenes tienen lugar de*

Leyes” (Beccaria, 1774, 145). Consecuente con Beccaria, el autor señala la inseguridad de *estos pueblos*, como el obstáculo principal para adoptar cualquier pena alternativa a la pena capital: “*si hubiese alguna pena menos grave que la de muerte capaz de llenar los objetos antedichos debería seguramente ser preferida; mas, cuando por los pocos años que cuentan de existencia nuestras sociedades, por los intereses primordiales que ha llamado su atención desde el principio, y por las continuas agitaciones políticas que han impedido (...) dulcificar y corregir las costumbres, la pena ordinaria es la única posible y eficaz; debe ser conservada por el legislador y aplicada oportunamente por el magistrado*” (Pedralbes, 1850, f.2v) [Subrayado original]. De esta forma, el autor niega toda posibilidad de admitir el encierro como alternativo de la pena capital que siendo menos grave, puede a su juicio, garantizar la finalidad perseguida. La inestabilidad política, las continuas agitaciones tan vívidas en la Guerra Grande, son un obstáculo infranqueable para que la sociedad modifique su práctica penal. Por eso no considera la cárcel como instrumento idóneo que neutralice al criminal y en esto permanece en los patrones de la vieja penología hispana. Cuando la P^a 7^a, Tit. 31. L. 4^a define *Quantas maneras son de pena*, dispone claramente que “*la carcel non es dada para escarmentar los yerros, mas para guardar los presos tan solamente en ella, fasta que sean judgados*” (Partidas, T.IV, 1844, 410). La eficacia de la pena capital, la encuentra en dos atributos, impide la reincidencia del criminal, pero “*produce ademas, en todos los que presencian la ejecucion ó llegan á tener noticia de la sentencia, el escarmiento y el saludable temor que detiene el brazo del criminal en el instante mismo en que iba á clavar el puñal homicida. A la calidad de eficaz reune la de ser posible*” (Pedralbes, 1850, f.3r). La argumentación del autor remite a la penología hispana, ya que el carácter público de la pena, previene, ingenuamente, crímenes futuros. Presenciar la condena y dar a publicidad el crimen, se erige en el dispositivo que impide la consumación de nuevos criminales y también esto se halla en la P^a 7^a, tit. 31, L. 11: “*Como deuen los Judgadores justiciar los omes manifestamente, e non en escondido (...) Paladinamente deue ser fecha la justicia de aquellos que ouieren fecho por que deuan morir, porque los otros que lo vieren, e lo oyeren, resciban ende miedo, e escarmiento; diziendo el Alcalde, o el Pregonero ante las gentes, los yerros por que los matan...*” (Partidas, T.IV, 1844, 417). También examina las posibles objeciones que puede presentar la pena capital, al tiempo de exponer las dificultades e ineficacia de la reclusión carcelaria. El principal obstáculo que puede presentar la pena de muerte, es la solidaridad que puede manifestar el público con el reo y pretenda impedir la consumación del castigo. Para Pedralbes, “*basta que el poder ejecutivo pueda contar con el número de soldados suficiente para*

contener al populacho en los rarísimos casos en que este se manifiesta dispuesto á proteger la evasión del reo”(Pedralbes, 1850, f.3r). Estos rarísimos casos se producen “*porque le consideran inocente [al reo], pero contra este error, hai el sencillo remedio de publicar los comprobantes del delito*” (Ibíd.). La eficaz publicidad del crimen conjuraría, a juicio de Pedralbes, este serio obstáculo. Pero si la publicidad del crimen “*no bastase y la plebe alucinada se opusiese, es preciso suponer mui débil al gobierno, ó convenir en que no merecería este titulo si no pudiese, ó no supiese, hacerse obedecer y respetar*” (Ibíd.) De manera que la eficacia en la aplicación de la pena es parte consustancial y confirmatoria de la soberanía estatal. Pero Pedralbes no evita pronunciarse sobre el argumento abolicionista más fuerte, el encierro como alternativa a la pena capital. Para que esta pena sea “*la “única” que puede imponerse en los casos antes mencionados*”, deben demostrarse “*los defectos de las penas de presidio y de destierro, que podrían sustituir la capital*” (Ibíd.). Señala en primer lugar la república carece de cárceles “*semejantes á las de Ceuta, Oran, Melilla, (á donde en otro tiempo se enviaba á los presidiarios)*” (Ibíd.). Nuevamente hayamos fuentes hispanas, tanto Ceuta como Oran fueron encierros destinados a castigar soldados desertores y ladrones principalmente, por disposiciones que remontan a la segunda mitad del siglo XVIII (N.R., T.V.[L.12°Tit.IX.LeyI-V], 1805, 327-333). Sin duda reconoce las virtudes de la reclusión y sobre todo el trabajo público de presos, que “*distrae al criminal; ejercita sus facultades físicas y morales; hace util á la sociedad un hombre que sepultaba en una prision, (...); resarce, en algun modo, una parte del daño que causó al Estado ofendiendo á un particular ó trastornando el orden social*” (Pedralbes, 1850, f.3v). Además esta “*pena cuyo mal consiste en la duracion, puede proporcionarse á las fuerzas del individuo que deba sufrirla y ponerle termino cuando se descubra su inocencia*” (Ibíd.). De esta manera, el autor reconoce la mayor fortaleza del argumento abolicionista consistente en la posibilidad de poner fin a la pena del inocente. Pero inmediatamente, pasa a enumerar los grandes inconvenientes del presidio. Primeramente señala la inutilidad del encierro y trabajos públicos del prisionero, en el fortalecimiento de la integridad moral del reo: “*hace perder la vergüenza, porque el hombre que se habitua á presentarse ante el público cargado de prisiones, llevando en la frente la marca de su crimen y ocupándose en los trabajos mas degradantes, se vuelve incapaz de obedecer al freno que deberia imponerle el temor de verse humillado en pena de un nuevo delito*” (Ibíd.). En segundo lugar, la injusticia que conlleva, porque “*la sociedad es la única que reporta utilidad del presidiario, mientras que la familia á quien este privó de uno de sus miembros, y tal vez del que la sostenia, (...), jimen en la miseria sufriendo las consecuencias de un crimen que no cometie-*

ron” (Ibíd.). Además, las condiciones políticas impiden aplicar castigos alternativos a la pena capital, *“la falta de obras públicas en que puedan ocuparse los condenados á presidio hace imposible la sustitucion de esa pena mientras los caudales públicos tengan que ser destinados á objetos mas necesarios que la construccion de edificios ó de otras empresas de pública utilidad”* (Ibíd.). Pero el mayor inconveniente del presidio, es la inseguridad generada por la posible fuga, ya que *“la evasion de un asesino alevoso, de un salteador de caminos, de un pirata, sembraría la consternacion y el espanto entre los navegantes (...), entre los viajeros que transitan por tierra, y entre todos los moradores de las poblaciones, que les haria estar en continua vijilancia...”* (Ibíd., f.4r). De esta manera concluye Pedralbes que *“la carcel solo puede servir para asegurar los presos y no como un modo de castigar á los culpables (L. 4ª t. XXXI. Pª 7ª)¹¹, se sigue: que la pena capital es la unica posible y eficaz para reprimir la clase de crímenes á que ahora se impone”* (Ibíd.). El apego a la legislación pasada, dispone a Pedralbes a examinar otras penas habituales del mundo hispano como el destierro, que figura en tercer lugar de penas *mayores* de la ley de Pª 7ª mencionada (Partidas, T.IV, 1844, 409). El destierro presenta una alternativa más *suave* de castigo, que implica para el criminal:

alejarle de un pais con prohibicion absoluta de volver á él; á lo menos por un tiempo prefijado. No causa mal fisico inmediato, sino que afecta esclusivamente el espiritu, y sin embargo, puede llegar á ser mui dura para ciertas personas. Para el que ha ocupado una posicion decente y conserva un resto de vergüenza, equivale á un suplicio el verse descubierto como criminal ante la sociedad y arrojado ignominiosamente de ella. A esto se agrega: el dolor de dejar para siempre (...) á sus padres, á su esposa, á sus hijos, (...), el disgusto de verse lejos del pais que le había visto nacer, en que había hecho su fortuna,... (Pedralbes, 1850, f.4r)

Igualmente el destierro conlleva, inconvenientes análogos al presidio, agravados por la gran inseguridad que facilita la reincidencia delictiva. Instalado el criminal en otro medio, lo torna inmune a todo freno moral: *“pasarle á otro pais, es ponerle en distinto teatro donde pueda cometer mas á malsalva nuevos atentados contra victimas desprevénidas. Es librarle de las reconvenciones de los hombres virtuosos siempre odiosas para el malvado, porque se dirijen á despertar en su conciencia vivos remordimientos que podrian inducirle á un arrepentimiento”* (Ibíd.). De esta forma el destierro por su benignidad excesiva e ineficacia, ter-

mina generando una situación en que “*ningun malhechor vacilará en satisfacer su venganza*” cuando tiene certeza de que “*por todo castigo se le ha de señalar una pena que no puede causarle sufrimiento alguno físico ni moral*” (Ibíd.). El destierro termina instalando la impunidad criminal porque “*el mal de la pena*” es “*inferior al bien que el reo se prometió reportar*”. Pero la pena de destierro, es impracticable por el grado de desarrollo político de la sociedad. Es la idiosincrasia de los estados sudamericanos, que padecen permanentes agitaciones políticas, la que “*hacen imposible la aplicacion duradera de esa pena*”, porque “*tiene la desventaja de alimentar la esperanza de poderla evadir por la fuga, sobornando los que deban custodiarle ó de algun trastorno politico*” (Ibíd, 8.r). De esta forma, el destierro deviene factor de inestabilidad política y jurídica porque el desterrado después “*que toma algun piés entra á violar, con el pretesto de un color politico, los mas justos fallos del poder judicial*” (Ibíd, f.4v). La impotencia estatal para fiscalizar el cumplimiento de esta pena, termina librando al reo a su voluntad para “*tomar venganza de las personas que como agentes de Policia, testigos ó jueces hayan tenido parte en su captura ó encausamiento*” (Ibíd, f4v).

Desechadas las penas alternativas de presidio o destierro y demostrada la *necesidad* de la pena capital, pasa á *probar que es legítima*. Para legitimar la pena capital, Pedralbes recurre a , del suizo Jean J. Burlamaqui, jurista poco frecuentado en el Plata si se compara con otros exponentes jusnaturalistas como Hobbes, Locke o Rousseau. Esta obra, no sólo es citada en esta tesis, también recurre a ella en la disertación presentada en la Academia de Jurisprudencia [ver nota 7]. En este texto, seguramente afectado por las circunstancias políticas, examina la intervención de terceros estados cuando la guerra está en curso: “*los casos en que por un tratado pueda ecsijirse que una tercera potencia tome parte en la de dos pueblos y las obligaciones respectivas de los belijerantes, de los neutrales y de los aliados*” (Pedralbes, 1850-Acad.Jurisp.,f.1v)[Subrayado original]. Al tratar este punto, recurre a conocidas fuentes del derecho internacional de entonces: Bello (*Principios de Derecho Internacional*), Vattel (*Derecho de Gentes*), Reyneval (*Instituciones de Derecho Natural y de Gentes*), Puffendorf (*Deberes del Hombre y del Ciudadano*) y la citada de Burlamaqui. En este trabajo de práctica, recurre a los fundamentos de derecho natural, proyectando la tradicional analogía de las relaciones entre Estados, con las relaciones entre individuos, sustentada en el principio inviolable de la conservación tanto “*pública*” como “*privada*”. En este punto el autor recurre a Burlamaqui (Burlamaqui, 1820, 77): “*El hombre está obligado por derecho natural á procurar la conservacion, perfeccion y felicidad propia y tambien la de sus semejantes en todas las ocasiones*” (Pedralbes, 1850-Acad.Ju-

resp., f.3v). La recurrencia a la obra del jurista suizo en los dos escritos, demuestra que éste le brinda la apoyatura doctrinaria fundamental, para la legitimar la pena capital, como veremos a continuación. Las causas de justificación las presenta de esta forma: “*El hombre no se ha dado la vida á si mismo, sino que la ha recibido del Todopoderoso como un depósito sagrado del que no le es permitido disponer. No debe tampoco ponerla en riesgo, escepto cuando lo exija la defensa de su persona (ó de otra que aprecia) el bien de la relijion ó la defensa de la patria*” (Pedralbes, 1850, f.4v). Estas proposiciones y otras subsiguientes se encuentran en concordancia con los *Elementos* de Burlamaqui, que a su vez sigue los propuestos por Locke en *Segundo Ensayo sobre el Gobierno Civil*. Cuando el ginebrino examina los *diferentes estados del hombre*, señala que “*el estado del hombre respecto á Dios, (...) es un estado de dependencia absoluta, porque de este primer ser recibe la vida y la razon*” (Burlamaqui, 1820, 11). A partir de este principio se derivan “*leyes naturales*” que “*autorizan al individuo para ultimar, al injusto agresor que burlando la vijilancia de las autoridades, se disponga á dañarle con palo, con cuchillo ó con otra arma. Todas facultan para que cada uno provea á su propia conservacion sin aguardar el primer golpe, porque, «podria acaecer que por él muriese (el que fuere acometido) é despues non se podria amparar»*” (Pedralbes, 1850, f.5r)[Subrayado original]. En este pasaje, cita expresamente “*Elementos de Derecho Natural, P^{te}. 2^a cap.7^o12* y “*la lei civil Lei 2^o. tit. 8, P^a 7^o13*. De manera que las leyes naturales facultan al hombre a toda acción que siga la consecución de la conservación. En sentido análogo se pronunciaba el jurista suizo cuando define el “*bien, en general*” como “*todo aquello que conviene al hombre para su conservacion*” (Burlamaqui, 1820, 6). Este principio es desarrollado extensamente *la justa defensa* (Ibíd, 102-116) citado por Pedralbes “*es evidente que la obligacion que nos impone la naturaleza de trabajar en nuestra conservacion, no nos permite ceder cobardemente á un injusto agresor, y darle de este modo la victoria*” (Ibíd, 104). Si la *justa defensa* es deber natural, exige para ejercerla legítimamente, que el crimen se desarrolle en ciertas condiciones, “*únicamente cuando el malvado elije el momento en que su víctima no puede invocar el auxilio de la Policía, cuando su voz no puede llegar á su familia, á sus deudos, á sus amigos, á sus conciudadanos para avisarles el inminente peligro en que se halla, y cuando la ausencia de luz y de miradas protectoras de transeuntes aseguran impunidad al criminal*” (Pedralbes, 1850, f.5r). Siguiendo el principio burlamaquiano, el hombre ejerciendo su derecho natural de defensa:

cumple un deber sagrado á nombre de Dios y de la humanidad. De Dios, porque defiende la vida que la lei natural y la relijion le mandan

que conserve y, de la sociedad, porque reprimiendo al malvado en el momento en que iba á cometer un crimen, salva una de las dos vidas que se perderían si lo perpetrase. El que mata al que iba a herirle, mantiene la seguridad pública, porque castiga al que maquinaba contra su vida, y porque cuando se repiten algunos casos en que el agresor es vencido por la persona acometida, el temor saludable que esto produce refrena la audacia de los que proyectarian iguales ataques” (Ibíd.).

La *justa defensa* cumpliría con los fines demandados en cualquiera de los estados en que pueda hallarse el sujeto, ya sea en el estado *primitivo* no asociativo, como en el *estado civil*, aunque ambos son comprendidos por el derecho natural. La caracterización del *estado civil* realizada por Pedralbes, replica la de Burlamaqui. El *estado civil* es resultante de un pacto *expreso o tácito* en que el hombre renuncia a la defensa legítima primitiva, para reconocer y obedecer al magistrado y fuerza pública instituida. Es que como señalaba igualmente Burlamaqui, “*el derecho de defenderse á sí mismo, tiene mas estension en el estado de naturaleza [primitiva], que en el estado civil*” (Ibíd, 106). Puntillosamente, sigue el mismo camino conceptual que el ginebrino, cuando trata de garantizar la conservación del individuo y la sociedad reivindicando la pena capital:

Fuera del caso de una lejitima defensa, el particular, en virtud del pacto espreso ó tácito que le una á la sociedad, debe dejar a ésta el cargo de proteger por medio de los majistrados y de la fuerza pública la vida, el honor y los intereses de los habitantes del pais. La sociedad con mil medios de que los particulares aislados carecerían y con mayor derecho que cada uno de ellos, reúne los de todos, desempeña este importante deber precaviéndolo los delitos, ó castigandolos cuando no alcanza á evitarlos. En este caso solo emplea su severidad despues de haber acumulado en el sumario los comprobantes del delito y pruebas que determinan quien lo ha cometido; despues de haber oido la petición de un fiscal encargado de pedir la libertad del inocente ó el castigo del culpable; despues de haber examinado las razones y pruebas que el defensor del reo ha puesto á la vista de los majistrados, y despues de haber adquirido evidencia completa de que el acusado es verdaderamente culpable del crimen que se imputa. Entonces «para la seguridad de todos» se le condena á perder una vida que pudo haberle quitado «para su esclusiva seguridad» el «particular á quien ataco» (Pedralbes, 1850, f.5v). [Subrayado original].

Respetar el debido proceso y obedecer la autoridad del magistrado es proceder propio del *estado civil* y no del *primitivo*, cuyas libertades son tan extensas que “*tenemos derecho perfecto y riguroso de defender nuestros bienes contra un injusto agresor, y aun de matarle en ciertos casos*”, pero “*en el estado civil es necesario recurrir al magistrado*” (Burlamaqui, 1820, 114). Sin embargo, mientras el jurista suizo atiende particularmente en delitos contra la propiedad, Pedralbes extrajo de estos principios el primer argumento justificativo de la pena capital. Confirmada por evidencia la culpabilidad del acusado, la sociedad es representante de la víctima muerta para aplicar la pena correspondiente. El argumento lo haya en *Instituciones del derecho natural y de gentes*, donde se examinan leyes criminales, penas y derechos de castigo, obra citada en la disertación de la Academia pero que aquí no es mencionada:

el hombre asesinado tenia derecho á impedir su muerte matando al asesino; y ciertamente, si pudiese resucitar, vengaria el asesinato y con justicia. La sociedad le sustituye, por tres motivos: 1° para impedir las venganzas privadas de parte de los parientes del asesinado; 2° para castigar un crimen cometido contra ella misma por haberla privado de uno de sus individuos, y esto se llama vindicta pública; 3° para prevenir el crimen por el temor del castigo porque es preciso que el asesino esté bien convencido que no se librará de la muerte, si él ha muerto á otro. En cuanto á la conmutacion de la pena de muerte, queda á la prudencia del legislador...(Rayneval, 1825, 91).

El rol del magistrado y el riguroso proceso en el estado civil, es el reaseguro que encuentra Pedralbes, para garantizar la infalibilidad de todo dictamen de culpabilidad. De esta forma termina respondiendo el argumento más fuerte del abolicionismo, el error irreversible de una sentencia errónea. Al depositar la sociedad:

en majistrados íntegros, sagaces y de conocimientos, el cuidado de averiguar el delito y castigarlos, señala á cada uno de los majistrados los deberes y formas de que no puede separarse por enemistad; por temor, por odio, por amor al reo, ní por motivo alguno que tienen mas influjo en el corazon humano: les recomienda el mayor tino en la direccion de la causa, en la audiencia del acusado y en la apreciacion de las pruebas; establece la necesidad de consultar al Tribunal Superior del Estado, y concede que se recurra á él para corregir cualquiera equivocacion. De modo que, cuando se condena un hombre á muerte; hai una

evidencia tan completa, ó pruebas tan convincentes de su criminalidad que es mui difícil que la sociedad se engañe” (Pedralbes, 1850, f.5v)

El derecho de *justa defensa* es ejercido en toda situación, pero la justicia de la sociedad organizada, tiene la certeza que no tiene el individuo aislado, ya que éste puede ejercerlo en forma engañosa en circunstancias en que el agresor no tiene intenciones de atentar contra su vida: “*Puede ocurrir que el agresor no tenga ánimo de ir á perpetrar el crimen premeditado ó sentir arrepentimiento [a...] ó las ofensas pueden ser efecto de embriaguez ó locura. En todos estos casos, puede equivocarse en que ejerza el derecho de la propia conservacion, justísima en sí; pero de terribles é irremediables consecuencias en un error que se padezca*” (Ibíd, f.6r). Mientras el individuo solitario puede actuar en forma desmedida ejerciendo su defensa, la sociedad “*difícilmente puede engañarse, y es fácil que en muchos casos el particular padezca errores (...) este obra precipitadamente; aquella procede con madurez, y conocimiento de causa, el particular atiende á su conservacion esclusiva, la sociedad á la jeneral*” (Ibíd.). La sociedad política debe conservar todos sus miembros los cuales se hallan en iguales condiciones para ejercer sus derechos, no existiendo mayor o menor valor de los individuos en este estado. De esta forma, “*aunque se suponga por un momento que las victimas sean personas de menos influencia, es todavia indudable que cada homicida ataca la conservacion de la sociedad* (Ibíd.). Al ser la sociedad la “*reunion de individuos que juntan sus fuerzas y voluntades á fin de procurar su conservacion, perfeccion y felicidad*”, la muerte de un miembro lesiona a todo el conjunto, porque “*pierde no solo un miembro que ayudaba á llevar las cargas, una garantia de poder y prosperidad, una esperanza de progreso y bienestar; sino tambien el padre ó sosten de una familia que se verá reducida á perecer de miseria ó á servir de carga á la nación*” (Ibíd, f.6v). De esta forma, reivindica Pedralbes el legítimo derecho que tiene la sociedad de castigar al criminal, derecho que permite “*asegurar tantas vidas cuando la razon se lo otorga y la lei natural lo concede al individuo que vea amenazada su existencia*” (Ibíd.).

Otro argumento esgrimido a favor de la pena capital se funda en el principio de preferencia del mal menor, ya que si se comparan los males resultantes de la impunidad “*con los que produce la pena de muerte, se conocerá: que los de aquella son mucho mayores y que el legislador y el magistrado deben decidirse por el mal menor*” (Ibíd, f.7r). Distanciándose del optimismo Burlamaquiano, entiende que los individuos que “*respetan las leyes movidos por religion ó virtud, es, demasiado corto, y bastante considerable el de los que cumplen sus deberes por*

temor de la pena” (Ibíd.). Cualquier suavización de la penalización conduciría inexorablemente a una regresión natural de carácter hobbesiano, que “*convertiría la sociedad en una completa anarquía en que cada uno estaría limitado á sus fuerzas individuales para hacer respetar sus derechos, quedando arbitro de cumplir, ó no, sus obligaciones, y en que cualquiera mandaria y nadie querría obedecer*” (Ibíd.). Consecuencia inmediata de este colapso, sería la destrucción del orden social, bienestar familiar y *prosperidad é independencia de la nación*. Después de afirmar que toda liviandad de castigo conduce a la impunidad criminal, enumera las virtudes esenciales de la pena capital. En primer lugar, la muerte “*saca de la sociedad aquellos hombres que (...) se han constituido enemigos del jénero humano*” (Ibíd, f.7v). Pero además, tiene efectos sociales y políticos trascendentes porque garantiza la “*tranquilidad interna del Estado*” reduciendo los crímenes, ya que:

la impunidad llegaría á convertir cualquier pais en desierto; la pena capital garante el aumento de poblacion, el apego de esta al pais y á sus instituciones, la seguridad de dedicarse tranquilamente al trabajo y la prosperidad de la república; y la impunidad condena á la miseria y la desesperacion tantas familias cuantas son las víctimas que el crimen puede inmolar, y la pena de muerte grava únicamente á una familia (...) la del malhechor (Ibíd.)

La permanencia de la pena capital, “*es el único remedio eficaz, y posible que en la actualidad tenemos*”, atendiendo las condiciones políticas del momento. Cualquier alternativa que la suprima, reiteraría la situación en que “*criminales famosos han sido sacados de las cárceles para aumentar las filas del ejército*” (Ibíd.), estimulando “*la persuacion de que pueden perpetrar cualquier crimen, sin esponerse á mas que á permanecer en la cárcel hasta que la autoridad militar los pida*” (Ibíd, f.8r).

A las condiciones políticas agrega otras estructurales que imposibilitan aplicar penas alternativas, desbaratando cualquier recuperación moral del delincuente que agrava su peligrosidad: “*los edificios (...) no prestan la seguridad necesaria, no son sanos, ni puede esperarse que los presos adquieran en ellos ideas que les hagan inclinar á la virtud. El que entra en las cárceles ratero, se convierte en ladrón; el beodo, en pendenciero; y el pendenciero en asesino. En una palabra, en ellas se acaba de pervertir el detenido*” (Ibíd.). De las cárceles nacionales, no es posible esperar recuperación alguna del criminal, porque no cumplen las condi-

ciones necesarias para la eficiente ortopedia moral. En cambio, reconoce las virtudes del sistema penitenciario estadounidense y algunos pueblos europeos (Ibíd, f.8v), que Uruguay, no podrá imitar mientras no exista paz duradera (Ibíd). Es la asociación de la cultura política con prácticas de penalización, lo que condiciona la reforma del sistema penal, que describe con un grado de actualidad sorprendente. Entre los elementos que contiene un sistema penitenciario avanzado, figuran los edificios construidos con el fin específico de recuperar al delincuente, “*la ventilacion, el aseo y la calidad de los alimentos que garanten la salud*” del preso y que atiendan una serie de acciones, donde:

los presos tienen ciertas horas para aprender el arte ú oficio que mas les agrada, y obras en que se les permite distraerse leyendo ó cultivando la porcion de tierra que á cada uno se le señala en el jardin del edificio. Luego de realizada la venta de lo que respectivamente trabajan, se destina una parte para cubrir gastos que ha causado la manutencion y vestido de cada uno, y lo demas en indemnizar á los perjudicados con sus delitos, y á reunir á cada detenido fondos para que, luego que hayan cumplido su condena, puedan volver á la sociedad con hábito del trabajo y poseyendo la instruccion y los recursos necesarios para vivir sin gravámen de nadie” (Ibíd.).

Pedralbes entiende que no están dadas las condiciones para instaurar, un sistema como el descrito por dos razones fundamentales, una financiera, por inexistencia de los “*cuantiosos fondos que deberian invertirse en edificios, en empleados, manutencion de los presos y compra de útiles y primeras materias*” (Ibíd.); otra de naturaleza cultural y política que consiste en la estabilidad de un gobierno que destierre “*el mas leve recelo de que sí se suscitase alguna conmocion política ó alguna guerra, pueda intentarse dar libertad á los reclusos*”(Ibíd.).

Pedralbes también responde argumentos abolicionistas que remiten a experiencias históricas favorables a la supresión de la pena capital. Examina cuatro experiencias en que la pena dejó de aplicarse total o parcialmente. Comienza por la más antigua de la república romana, la ley Porcia, que “*prohibía penar al ciudadano romano quitándole la vida* (Montesquieu. *Espiritu de las leyes. lib. 6.*)¹⁴ y la *Valeriana que prohibió castigarle corporalmente*” (Ibíd, 9r). El ejemplo de Montesquieu, fue esgrimido recurrentemente por el abolicionismo¹⁵, por señalar el filósofo, que mientras estuvieron en vigor las leyes mencionadas, “*No se observó que la república estuviese peor regida ni que se trastornase la política*”(Montesquieu,

1906, 128). También otras obras frecuentadas entonces, presentaron esas leyes romanas, como ejemplos positivos de suavización de las penas, como la entrada *Pena de Muerte* del (Escriche, 1838, 423), y por esta razón probablemente se vio obligado Pedralbes, a responder a ellos. Responde relativizando el alcance que tuvieron estas leyes ya que mientras prohibía condenar a muerte a ciudadanos, “*ejecutaba al extranjero, y el padre de familia ó el amo podian quitar la vida á su hijo ó esclavo*” (Ibíd, 9r). Además, la verdadera finalidad de estas leyes, no fue eliminar la pena capital, sino fortalecer la severidad de las costumbres y prerrogativas del ciudadano romano sobre el resto de la humanidad. El segundo ejemplo refiere a la justicia primitiva de los anglosajones que “*hizo muy poco uso de la pena de muerte*” (Pedralbes, 1850, f.9r), porque “*salidos del estado de naturaleza é incapaces de conocer las ventajas de la civilizacion, hacian depender su seguridad de su valor indómito y de la cooperacion que cada individuo recibía de parte de su familia y amigos para vengar las injurias, las heridas y aun los homicidios*” (Ibíd, 9v). Los trastornos ocasionados por las venganzas, determinó que “*los majistrados empezaron a interponer su autoridad para que el agraviado ó los deudos del difunto se diesen satisfechos con una multa en ganado ó en dinero*” (Ibíd.). Pero las nuevas prácticas no desterraron totalmente la pena capital, ya que “*cuando se cometia algun delito mui grave, que hacía necesario un castigo ejemplar, se imponia la pena capital, como sucedió en el reinado de Alfredo el Grande, que hizo ejecutar en los piratas que infestaban sus costas*”. Las últimas experiencias, comprenden las acciones emprendidas por la emperatriz rusa “*Isabel Petrowna que por clemencia de su carácter, y para hacer olvidar el modo ilejítimo con que se había apoderado del trono, prometió á sus vasallos que no permitiría ejecucion alguna en sus dominios*” (Ibíd.) y las de Leopoldo, duque toscano, que “*abolió la pena capital en sus Estados; mas la experiencia probó que aquella medida era prematura. El aumento alarmante de los crímenes hizo necesario el restablecimiento de las disposiciones antiguas*” (Ibíd, f.10r)

Pedralbes concluye su tesis examinando dos últimas objeciones a la pena capital. Una refiere a las consecuencias que pueden derivarse de su argumento inicial (Pedralbes, 1850, f.4v): si el hombre no es “*dueño de su vida, no puede facultar para que se la quiten al majistrado ó corporacion que ejercen la parte de la soberania cometida á la autoridad judicial*” (Ibíd.). Pero responde Pedralbes que es necesario admitir la transferencia de la facultad del individuo al magistrado, porque “*proviene, del derecho que cada individuo tiene de procurar su propia conservacion, que con mayor motivo debe concederse al concurso de muchos hombres reunidos*” (Ibíd.). Como vemos, para levantar la objeción, nuevamente recurre al

principio burlamaquiano de que todo hombre posee el derecho natural de realizar cualquier acción que tenga como fin su conservación. La última objeción que rechaza la pena capital está fundada en que *“habitua al pueblo á escenas de crueldad y de sangre”* (Ibíd, 9r), respondiendo que la sociedad ha dejado en desuso prácticas crueles de otro tiempo *“ya no se cortan miembros a personas vivas, ni se decretan suplicios que prolonguen las convulsiones y angustias del reo, sino que se le ultima casi instantáneamente despues de haberle prodigado todo cuanto puede servirle de alivio”* (Ibíd, f.10r). Nuevamente remite a la antigua legislación donde figura en primer lugar, entre penas *“mayores”* (P^a 7^a, Tit. 31, L. 4^a) (Partidas, T.IV, 1844, 409), el *“perdimiento de miembro”*, práctica realizada en ciertos casos, conjuntamente con la pena capital y frecuente en tiempos coloniales. Al desuso de los suplicios, agrega la suavización de la pena por la piedad cristiana que rodea la ejecución, *“mientras permanece en capilla, se le procuran los auxilios de la relijion y todas las atenciones posibles; al marchar al patibulo, le acompañan los ministros del altísimo y las hermandades; y luego de ejecutada la sentencia, la iglesia eleva sus preces al omniopotent, para que le perdone”* (Pedralbes, 1850, f.10r). En definitiva, toda reforma penal que no considere las circunstancias políticas y sociales, será *“prematura, no produce bien alguno y desacredita ó retarda las que podrian adoptarse en oportunidad”*, por ello cualquier teoría que postule la supresión de la pena capital, es *“alucinadora y conforme con los sentimientos de todo corazon jeneroso; pero el corazon es un mal consejero”* (Ibíd, f.11v)

Referencias (editadas y manuscritas)

- (C.C.)(1866). *Código de Comercio para el Estado Oriental del Uruguay, promulgado por el Gobierno Provisorio en 26 de Mayo de 1865*. Mont.: La Tribuna.
- (C.I.C.)(1879). *Código de Instrucción Criminal de la República Oriental del Uruguay*. Mont.: El Siglo.
- (C.U.)(1830). *Constitución Uruguaya de 1830*.
- (F.J.)(1815). *Fuero Juzgo en latín y en castellano, cotejado con los mas antiguos y preciosos códices por la Real Academia Española*. Madrid: Ibarra.
- (N.R.)(1805). *Novísima Recopilación de las leyes de España dividida en XII libros. En que se reforma la Recopilación publicada por el Sr. Don Felipe II en el año 1567*, 4 Tomos. Madrid: Impresa en Madrid.
- (P.C.Ch.)(1818). *Proyecto de Constitución Provisoria para el Estado de Chile*. Santiago de Chile: Imp. del Gobierno.
- (P.C.P.)(1880). *Proyecto de Código Penal*. Mont.: Barreiro y Ramos.
- (Partidas)(1844). *Las Siete Partidas del Sabio Rey D. Alonso El IX, con las variantes de mas interés, Tomo IV*. Barcelona: Imp. de Antonio Bergnes.
- (R.N.)(1836). *Registro Nacional*. Febrero 1 de 1836. Nº 2. Tomo 1. Mont.: La Caridad.
- Abásolo, E. (2008). Un jurista patrio en el tránsito hacia la cultura de la codificación: Manuel Antonio de Castro y su Prontuario de Práctica Forense. *Revista Chilena de Historia del Derecho*, (20), 273-287.
- Acevedo Maturana, E. L. (1852). *Proyecto de un Código Civil para la República Oriental del Uruguay*. Mont: Imp. de La Constitución.
- Acevedo Vasquez, E. (1908). *Eduardo Acevedo. Años 1815-1863. Su obra como codificador, ministro, legislador y periodista*. Mont.: *El Siglo Ilustrado*.

- Alberdi, J. B. (1915). *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina*. Buenos Aires: La cultura Argentina.
- Alberdi, J. B. (1915). Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina. Buenos Aires: La cultura Argentina.
- Alsina, V. (1829). *Discurso sobre la pena de muerte, leído en la Academia de Jurisprudencia de Buenos Ayres: por el Dr. D. Valentin Alsina*. Mont.: Imprenta Republicana.
- Ardao, M^a J. (1966). *Alfredo Vásquez Acevedo. Contribución al estudio de su vida y de su obra. Revista Histórica. Año LX. (2^a Época). T. XXXVII. Dic. N^{os} 109-111*. Mont.: Barreiro y Ramos. Publicación del Museo Histórico Nacional.
- Barreneche, O. (2001). *Dentro de la Ley, TODO. La justicia criminal de Buenos Aires. En la etapa formativa del sistema penal moderno de la Argentina*. Buenos Aires: Al Margen.
- Barreneche, O. (2002). *Jueces, Policía y la Administración de Justicia Criminal en Buenos Aires, 1810-1850*. En *Violencias, Delitos y Justicias en la Argentina*. (Comp. Gayol-Kessler), 207-224. Buenos Aires: Manantial.
- Barriera, D. G. (2010). Justicias, jueces y culturas jurídicas en el siglo XIX rioplatense. En *Nuevo Mundo Mundos Nuevos*. Disponible en <http://nuevomundo.revues.org/59252>
- Barriera, D. G. (2013). *Justicias Rurales: el oficio de Alcalde de la Hermandad entre el derecho, la historia y la historiografía (Santa Fe, Gobernación del Río de la Plata, siglos XVII a XIX)*. *ANDES* (24), 17-61.
- Beccaria, C. (1774). *Tratado de los delitos y de las penas*. Madrid: Joachin Ibarra, Impresor de Cámara de S. M.
- Bellemare, G. (1829). *Plan general de organización judicial para Buenos Aires; ... Acompañado con dos discursos sobre la Pena de Muerte; el primero en pro de la pena, por D. Valentin Alzina, y el otro en contra, (...)*. Buenos Aires: Imp. del Estado.

- Blanco Acevedo, P. (1959). *El Gobierno Colonial en el Uruguay y los orígenes de la nacionalidad*. Mont.: Impresora. L.I.G.U.
- Bravo Lira, B. (1984). El derecho indiano después de la independencia en América Española: legislación y doctrina jurídica. *Historia*. (19), 5-52.
- Burlamaqui, J. J. (1820). *Elementos del derecho natural* por Burlamaqui. Traducidos del latín al francés por Barbeyrac, y al castellano por D. M. B. García Suelto. Madrid: Imp. de la Minerva Española.
- Candioti, M. R. (1920). Bibliografía doctoral de la Universidad de Buenos Aires y Catálogo cronológico de las Tesis en su primer centenario. 1821-1920 por el Doctor Marcial R. Candioti. *Revista de la Universidad de Buenos Aires*. Año XVI. Tomo XLIV. Buenos Aires: Dirección y Administración.
- Caravia, A. T. (1867). *Colección de Leyes, Decretos y Resoluciones Gubernativas, Tratados Internacionales, Acuerdos (...)* Tomo Primero. S.l.: Imp. de La Tribuna.
- Carbajal, M. (1854). *Cuando la falta de plena prueba no se aplica la pena ordinaria que corresponde según derecho al delito, ninguna otra debería aplicarse*. (Manuscrito).
- Cháneton, A. (1937). *Historia de Vélez Sarsfield*. T. II. Buenos Aires: Ed. La Facultad.
- Correal, G. (2011). *Apuntes sobre el Régimen Penal Colonial*. *Boletín de Historia y Antigüedades*, Vol. XCVIII N° 853, 415-438.
- Cutolo, O. V. (1957). *El aporte jurídico argentino a la cultura uruguaya (1821-1852)*. Buenos Aires: Elche.
- Delio, L. (2001). Academia Teórico-Práctica de Jurisprudencia: La primera colegiatura. *Revista de la Facultad de Derecho*, 19, 31-51.
- Díaz, A. F. (1859). *Memoria presentada por el Ministro del Interior del Gobierno de la República Oriental del Uruguay a las Honorables Cámaras en 1859* (2da ed.). Mont.: Imp. de La República.

- Escriche, J. (1838). *Diccionario Razonado de Legislación Civil, Penal, Comercial y Forense*. Valencia: Imp. de J. Ferrer de Orga.
- Ferres, C. (1944). *Época Colonial. La administración de Justicia en Montevideo*. Mont.: Barreiro y Ramos.
- Fessler, D. (2012). *Derecho penal y castigo en Uruguay (1878-1907)*. Mont.: Universidad de la República. CSIC.
- Gómez, J. C. (1941). El Doctor Pedro Somellera y la enseñanza de la Jurisprudencia en Montevideo. *Revista Nacional*, Año IV, 40, 5-51.
- Guerra, M. C. (2012). A quien perturbe el orden público le caerá el rigor de las penas, hasta la de muerte. Aproximaciones al tratamiento de la pena capital en el Río de la Plata en la década de 1820. *Anuario de Historia Regional y de las Fronteras*. (17)1, 109-134.
- Levaggi, A. (1972). La pena de muerte en el Derecho Argentino precodificado. Un capítulo de la historia de las ideas penales. *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, 23, 17-91.
- Levene, R. (1950). Antecedentes históricos sobre la enseñanza de la jurisprudencia y de la historia del derecho patrio en la Argentina. *Revista de Historia del Derecho*, 2 Ap. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, (11-17), 78-118.
- Mariluz, J. M. (1958). Una academia de jurisprudencia en el Buenos Aires virreinal. *Revista del Instituto de Historia del Derecho*, 9, 132-133.
- Martínez, F., Sarlo, O. (2001). *La formación de juristas en Uruguay. Cinco años de investigación pedagógica en la Facultad de Derecho-UDELAR*. Mont. CSE. F.C.U.
- Montesquieu, Ch. (1906). *El Espíritu de las Leyes por Montesquieu*. Madrid: Librería General de Victoriano Suárez.
- Oddone, J.-Paris, B. (1963). *Historia de la Universidad de Montevideo. La Universidad Vieja. 1849-1885*. Mont.: Universidad de la República. Depto. de Publicaciones.

- Oribe, A. B. (1936). *Fundación de la Universidad y de la Academia de Jurisprudencia*. Mont.: El Siglo Ilustrado.
- Ossorio, M. (2008). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Buenos Aires: Heliasta.
- Paris, B. (1958). *La Universidad de Montevideo en la Formación de nuestra conciencia liberal. 1849-1885*. Mont.: Publicaciones de la Universidad de la República.
- Pedralbes, A. (1850). *Tesis sobre la necesidad de conservar la Pena de Muerte mientras no puedan aplicarse otros castigos correccionales que produzcan los efectos y eviten los inconvenientes de aquella*. (Manuscrito)
- Pedralbes, A. (1850-Acad.Jurisp.). *Disertación sobre los casos de guerra, casos de alianza y obligaciones respectivas*. (Manuscrito)
- Peirano Facio, J. (2008). *Tristán Narvaja. Un jurista rioplatense en tiempos de la codificación*. Buenos Aires: Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho.
- Ravignani, E. (1939). *Asambleas Constituyentes Argentinas seguidas de los Textos Constitucionales, Legislativos y pactos interprovinciales que organizaron políticamente la nación (...)*. Instituto de Investigaciones Históricas de la Facultad de Filosofía y Letras. UBA. Buenos Aires: Jacobo Peuser.
- Rayneval, G. (1825). *Instituciones del derecho natural y de gentes, (...)* V. I. París. Masson e H.
- Rico, A. (2008). *Policías, Soldados y Vecinos. Las funciones policiales entre las reformas rivadavianas y la caída del régimen rosista*. Tesis de Maestría. Universidad Nal. de Luján.
- Rípodas, D. (1970). *Constituciones de la Real academia Carolina de Practicantes Juristas de Charcas*. *Revista Chilena de Historia del Derecho*, 6, 268-318.
- Roca, C. A. (1992). *La Academia de Jurisprudencia del Cerrito (1849-1851). Temas de historia del derecho*. Mont.: UCUDAL.

- Roca, C. A. (1998). Las academias teórico-prácticas de jurisprudencia en el siglo XIX. *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, 10, 717-752.
- Rosell, A. (1977). *Contactos de Spencer, Tolstoi y De Pena con la taquigrafía*. *Revista de la Biblioteca Nacional*, 17.
- Somellera, P. (1824). *Principios de Derecho Civil, dictados en la Universidad de Buenos Aires por Don Pedro Somellera*. T. 1°. Buenos Aires: Imp. de los Expósitos.
- Sozzo, M. (2007). Florencio Varela y el nacimiento del liberalismo penal en la Argentina. En *Nueva Doctrina Penal*, 635-648. Buenos Aires: Ed. del Puerto.
- Sozzo, M. (2009). Locura y crimen en el nacimiento de la racionalidad penal moderna en Buenos Aires (1820-1860). En: *Historias de la cuestión criminal en la Argentina*, 101-136. Buenos Aires. Ed. del Puerto.
- Stringini, N. (2013). *La continuidad de la tradición jurídica indiana en el pensamiento de Carlos Tejedor (...)*. *Revista de Historia del Derecho*, 45, 43-72. INHIDE. Buenos Aires: INHIDE.
- Universidad de la República (1949). *Documentos para la Historia de la República Oriental del Uruguay*. Tomo I. Mont.: UdelaR, Facultad de Humanidades y Ciencias. Inst. de Investigaciones Históricas.
- Varela, F. (Comp.) (1848). *Tratados de los Estados del Río de la Plata, y Constituciones de las (...)*, Tomo IV. Mont.: Biblioteca del Comercio del Plata.
- Varela, F. [1827]-(1870). *Sobre los Delitos y las Penas*. Disponible en Citamos por edición impresa: “*Disertación sobre los delitos y las penas*”. *Revista de Legislación y Jurisprudencia*. Tomo V, 43-84. Buenos Aires: *La Prensa*» (1870).
- Viola, S. (1838). *Pensamiento sobre el sistema de codificación*. Buenos Ayres. La Libertad.
- Zucchi, C. (1837). *Memoria elevada por la Comisión Topográfica al Supremo Gobierno de la República Oriental del Uruguay (...)*. Mont.: La Caridad.

Notas

¹ Manuscrito de 14 folios del Archivo de Facultad de Derecho. Universidad de la República.

² Manuscrito de 24 folios del Archivo de Facultad de Derecho. Universidad de la República.

³ Manuscrito de 22 del Archivo de Facultad de Derecho. Universidad de la República.

⁴ Manuscrito de 10 folios con faltantes. Archivo de Facultad de Derecho. Universidad de la República.

⁵ Manuscrito de 10 folios del Archivo de Facultad de Derecho. Universidad de la República.

⁶ Figura con el N° 08330 y N° 12 de la antigua catalogación de Biblioteca de la Facultad de Derecho, compuesto de 22 folios escritos en ambas caras, caligrafía regular y clara, aprobada por Vicente F. López.

⁷ Libro III (*De ordine coniugali*). Tít. III *Titulus de raptu virginum, vel vid varum*. L. II. *Si a potestate raptoris puellam parentes eripere potuerint*. Si los padres sacan la mujer de poder daquel que la levó por fuerza, aquel forzador sea metudo en poder de los padres desta muier ó della misma, y ella non se pueda casar con él; é si lo fiziere, amos deven morir. E si fuyeren al obispo ó á la eglesia, sean departidos, é déxenlos vevir, é sean siervos de los padres de la muier que fué levada por fuerza”(F.J, 1815, 53).

⁸ *Lei XV Que pena deuen auer aquellos que fazen carcel de nuevo sin mandado del Rey. Tit. XXIX. De cómo deuen ser recabdados los presos. P^a 7^a. (Partidas, T.IV, 1844, 384-386).*

⁹ Libro XII. *De los Delitos y sus Penas: y de los Juicios Criminales*. Título XIV. *De los hurtos y ladrones*. Ley III. *Pena de los que hurtaren en la Corte y cinco leguas; y prueba privilegiada de este delito*. (N.R.T.V, 1805, 349-350).

¹⁰ Manuscrito de 22 folios. Archivo de la Facultad de Derecho. Universidad de la República.

¹¹ Ley IV. *Quantas maneras son de pena*. Tít. XXXI. *De las penas*. P^a 7^a. (Partidas, T. IV, 1844, 409-411).

¹² Segunda Parte. Cap. VII. *De la justa defensa de sí mismo*. (Burlamaqui, 1820, 102-116).

¹³ Ley II. *Como, aquel que mata a otro, deue auer pena de homicida, si lo non fiziesse tornando sobre si*. Título VIII. *De los omezillos*. Partida 7^a. (Partidas, T.IV, 1844, 125).

¹⁴ Refiere al Cap. XI. *Que se necesitan pocas penas cuando un pueblo es virtuoso*. (Montesquieu, Ch., 1906, 128).

¹⁵ Más de medio siglo después, uno de más radicales aboliconistas recurría al mismo ejemplo de Montesquieu, para señalar que la benignidad de las penas reduce la frecuencia de los delitos. Ver: (Figari, 1905, 107).