

Ivs Fvgit, 19, 2016, pp. 209-230
ISSN: 1132-8975

LA INTERPRETACIÓN DEL ECLECTICISMO EN LA DOCTRINA Y EN LA LEGISLACION PENAL DE LA ESPAÑA DEL SIGLO XIX

Emilia IÑESTA PASTOR
Universidad de Alicante
Emilia.inesta@ua.es

RESUMEN:

Las dificultades de la consolidación del Estado liberal en España propiciaron un deseo de estabilidad y progreso en los liberales españoles que defienden la síntesis entre libertad y orden, como consecuencia de la influencia del Doctrinarismo francés. El arraigo de esa vía intermedia coincidirá con la Década moderada (1844-1854), resurgiendo con la Restauración de Cánovas del Castillo (1876). En la España de mediados del siglo XIX se manifestó un Eclecticismo penal vinculado al Doctrinarismo. A través de la obra de Pellegrino Rossi este eclecticismo penal estaría presente en la doctrina penal española de Francisco Pacheco y Alejandro Groizard y en la legislación penal manifestada en los Códigos penales de 1848 y 1870.

PALABRAS CLAVE:

Doctrinarismo, Eclecticismo penal, Pellegrino Rossi, Francisco Pacheco, Código penal 1848 y 1870, España siglo XIX.

ABSTRACT:

The difficulties of the consolidation of the liberal state in Spain led to a desire for stability and progress in the Spanish liberals who defend the synthesis between freedom and order, as a result of the influence of French doctrinaire. The roots of this middle way coincide with the moderate Decade (1844-1854), reappearing with the Restoration Cánovas del Castillo (1876). In Spain in the mid-nineteenth century criminal Eclecticisim manifested as a linked to doctrinarism. Through the work of Pellegrino Rossi this criminal eclecticisim would be present in the Spanish penal doctrine of Francisco Pacheco and Alejandro Groizard and criminal law expressed in the penal codes of 1848 and 1870.

KEYWORDS:

Doctrinarism, Eclecticism criminal, Pellegrino Rossi, Francisco Pacheco, Criminal Code 1848, 1870, the mid-nineteenth of Spain

1. DOCTRINARISMO Y ECLECTICISMO EN EL LIBERALISMO ESPAÑOL DEL SIGLO XIX

Es bien conocido que el siglo XIX supone en España el fin del Antiguo Régimen y el tránsito hacia el Estado Liberal. Sin embargo, en España, como en el resto de Europa, el proceso no fue fácil y sobre todo no fue lineal. En general se pueden describir los acontecimientos políticos del siglo XIX en España como un periodo de inestabilidad política, de continua búsqueda, de cambio de posturas políticas sin que ninguna de ellas aparezca en un momento determinado como solución definitiva. En la segunda mitad del siglo XVIII el pensamiento de las clases dirigentes españolas estaba ya preparado para el cambio. Pero el triunfo del liberalismo español se alcanzó después de una larga lucha. Las ideas reformadoras de la Ilustración del siglo XVIII se imponen en la Constitución de Cádiz de 1812 y resurgirán entre 1820-1823. Sin embargo, a partir de 1833 la amarga experiencia del Trienio Liberal empezó a dar fuerza al moderantismo entre los liberales, impulsado por la tendencia al Doctrinarismo de los políticos que se vieron forzados a la emigración a Inglaterra y Francia en la década absolutista de 1823-1833¹. Ya durante la minoría de edad de Isabel II, en la regencia de María Cristina, la voz más autorizada es la de los Doctrinarios franceses que hablan de una síntesis armónica y constructiva entre la libertad y el orden, en una clara muestra de la dependencia cultural española respecto a Francia².

El Doctrinarismo aparece caracterizado por un Eclecticismo pragmático; se pretende hallar una vía media, un intento de compromiso entre los ideales liberales y la realidad social sobre la cual actúan que permita alcanzar un mínimo de estabilidad³. Si bien es necesario destacar el profundo compromiso político con el liberalismo, tal y como ellos lo entendían⁴. Es el pensamiento de una reducida

¹ F. Suárez Verdeguer, 1951, 73-4. J. L. Comellas, 1962, 7-9. V. Llorens, 1954, 360-3.

² E. Terrón, 1969, 157, 168. L. Díez del Corral, 1984, 21.

³ J. J. Chevalier, 1964, 13-29. 1993, 767-772. L. Giraud, 1985. L. Díez del Corral, 1984, 155-181.

⁴ Acerca de los problemas para conciliar la libertad y el sistema representativo en el liberalismo doctrinario, A. Dufour, 2001a, 1-37, p. 3 y ss. A. Keller, 2001a, 39-64.

élite de políticos intelectuales que, sin embargo, no constituye un verdadero partido político: «Se trata de un pensamiento falto de concreción y sistema, disperso en multitud de libros, folletos y discursos, y en una obra legislativa elaborada con interna concatenación pero frecuentemente de manera indirecta, casi anónima, y encarnado en una política real oscilante según las circunstancias»⁵. Respetados por la integridad de su conducta, sus principios básicos son la inteligencia y la moralidad⁶, porque «Doctrinarismo y Eclecticismo suelen considerarse, políticamente, sinónimos, y como único medio de localizar este virtuoso término medio, la inteligencia»⁷. El Eclecticismo, además, no solo será un modo de pensar sino también de vivir⁸.

En España el Doctrinarismo, todavía reaccionario, aparecería en el Estatuto Real de 1834, en donde se manifiesta ya el dualismo que caracteriza al Doctrinarismo español, las Cortes se consideran producto de la Historia, no tienen su origen en el rey quien, al convocarlas, se limita a reconocer un poder existente⁹.

Será en la Década Moderada (1844-1854), en el reinado de Isabel II, cuando el Doctrinarismo entre de lleno¹⁰. Como afirmaban los contemporáneos, el Gobierno Moderado venía a responder a una necesidad del país, ansioso de reorganización y de reposo después de tantos años de sangrientas luchas y desastres¹¹. La prensa también se hace eco de la necesidad de orden y del anacronismo de las posturas exaltadas¹².

Después de cuarenta años de vaivenes políticos había llegado el momento de la estabilidad, de la consolidación de las instituciones y del progreso material, de la seguridad y protección del derecho de propiedad, de una política centralizadora y uniformadora. Finalmente, como fundamento ideológico de esta nueva etapa es necesario matizar que se trata de un Doctrinarismo nacionalizado, en sintonía con la posición especial de la Monarquía española y de sus Cortes, la estructura social del país y su honda raigambre católica¹³. Había llegado «el tiempo de la síntesis..., el momento de la solución ecléctica para todos y cada uno de los problemas pormenorizados: soberanía compartida, sufragio restringido, la pro-

⁵ L. Díez del Corral, 1984, 20-1.

⁶ L. Lachè, 2001b, 92-3. La actitud religiosa de los doctrinarios en L. Díez del Corral, 1984, 256 ss. J. L. Comellas, 1962, 27. E. Faguet, 1980, 257-306 y 307-371.

⁷ J. Donoso Cortés, 1984, 8-ss.

⁸ A. Garrorena Morales, 1974, 506.

⁹ Impulsado por Javier de Burgos y Martínez de la Rosa, amigo personal de Barante y de Guizot. J. Sarrailh, 1930, p. 178. L. Díez del Corral, 1984, 509, 514.

¹⁰ Resulta difícil deslindar los conceptos de liberalismo doctrinario y liberalismo isabelino. F. Cánovas Sánchez, 1982. J. L. Comellas, 1979, 243.

¹¹ F. Fernández de Cordova, 1966, 125-126.

¹² *El Heraldo*, 1844, 3 de marzo, 27 de junio, 19 de julio.

¹³ L. Díez del Corral, 1984, 24. E. Terrón, 1969, 170.

pia idea de mesocracia como equilibrio apoyado en el centro de la estructura social, la dualidad de Cámaras, la búsqueda de autoridad fuerte y a la vez limitada...»¹⁴. El nuevo sistema político moderado aparecerá definitivamente configurado con la promulgación de la Constitución de 1845, síntesis de doctrinarismo y de jovellanismo con residuos de benthamismo. Una constitución como síntesis ideológica al servicio de los concretos intereses económicos y políticos del gobierno de los propietarios (oligarquía agraria y financiera), y de una minoría ilustrada que debería gobernar el país¹⁵. Doctrinarios de este periodo serán figuras como Alcalá Galiano, doceañista que llega al moderantismo por la vía del desencanto, y los miembros de una nueva generación como Donoso Cortés, conocido como «Guizotín», y Francisco Pacheco¹⁶.

Por último, después de la experiencia revolucionaria de 1868, resurgiría el Doctrinarismo en la Restauración con Cánovas del Castillo, quien condena el carácter abstracto de los principios políticos: «el Eclecticismo que apellidan algunos Doctrinarismo..., inexorablemente, palpita en cuantas soluciones plantea la vida práctica». La larga vigencia de la Constitución de 1876 sería una muestra de cómo el pensamiento doctrinario permanecería durante más tiempo en España que en su lugar de origen¹⁷.

2. EL ECLECTICISMO PENAL DEL SIGLO XIX Y PELLEGRINO ROSSI

El Eclecticismo penal pertenece al periodo que, dentro del Derecho penal suele denominarse clásico; pertenece, por tanto, a la etapa de la creación del Derecho penal liberal, conformado por los siguientes principios: el legalismo, la conceptualización rígida de los delitos, el humanitarismo y el individualismo¹⁸.

La consolidación del Estado liberal proporcionará el cambio de circunstancias políticas que evolucionarán hacia políticas conservadoras, lo que se traducirá en el ámbito jurídico en la superación del pensamiento ilustrado y una clara tendencia hacia la superposición de Derecho y Moral¹⁹. En materia penal esta tendencia conduce, al abandono del pensamiento de los penalistas anteriores del siglo XVIII y principios del XIX, como Beccaria, Bentham y Feuerbach quienes justi-

¹⁴ A. Garrarena Morales, 1974, 520.

¹⁵ F. Suárez Verdguer, 1951, 82-83. J. L. Aranguren, 1974, 63, 96-7.

¹⁶ A. Garrarena Morales, 1974, 499-525. L. Díez del Corral, 1984, 533. J. Varela Suanzes-Carpegna, 1986, 98-100.

¹⁷ L. Díez del Corral, 1984, 600. J. L. Comellas, 1962, 133-4.

¹⁸ L. Jiménez de Asúa, 1951a, pp. 135-136.

¹⁹ D. Silva Forné, 2001, 292.

ficaban la pena por la necesidad, orientándola a la prevención general²⁰. Todas estas teorías habían cumplido su misión al poner fin a los excesos del Antiguo Régimen. Por otro lado, si bien es cierto que al mismo tiempo aparecieron, en Alemania las teorías absolutas de la pena surgidas, a partir de Hegel y Kant²¹, en el ámbito de los países latinos, en donde prevalecieron las primeras, surgen las ideas eclécticas, uno de cuyos principales difusores fue Pellegrino Rossi, considerado como la «mentalización jurídica del eclecticismo»²².

Personalidad de múltiples facetas, Rossi fue profesor universitario y político activo en Italia, Ginebra, y París. Como pensador reúne la doble condición de penalista y teórico de la monarquía constitucional formando parte del grupo de doctrinarios franceses. Sus obras fundamentales fueron *Cours de Droit constitutionnel professée à l'Université de Paris* y *Traité de Droit pénal*, publicado en París y Ginebra en 1829 relacionando sus convicciones políticas con la perfección del derecho punitivo²³.

El *Tratado de Derecho penal* marcó la Historia del Derecho penal²⁴. En él enlaza con las ideas de Broglie, Cousin y Guizot, así como con la configuración absoluta de la pena de Kant²⁵, sin olvidar la influencia de la Escuela Histórica²⁶. Defiende un sistema mixto en el que la justicia prevalecía sobre la utilidad²⁷, de ahí que el Tratado haya sido calificado de «monumento fundamental del Eclecticismo»²⁸.

En oposición al utilitarismo de Beccaria y del Iluminismo, que prescindían de las ideas de moral y justicia, Rossi fundamenta el Derecho penal sobre el orden moral y la justicia absoluta, situando el límite del mismo en la necesidad para la conservación del orden social. Con ello se sitúa en la corriente entonces imperante que vuelve a vincular la Moral y el Derecho, rechazando tanto los planteamientos de la Ilustración como del contractualismo²⁹.

²⁰ A. Baratta, 1972, p. 31.

²¹ J. Cerezo Mir, 1997, 20.

²² A. Garrorena Morales, 1974, 511. M. Barbero Santos, 1977, 31-2.

²³ Embajador de Luis Felipe, en Francia, fue también jefe de Gobierno del Pontífice Pío IX, siendo asesinado en Roma en 1848 por los exaltados, que encontraban su liberalismo demasiado moderado. J. Graven, 1949. Un estudio de las distintas facetas de Rossi en VV. AA, 1980. M. Sbriccoli, 1980, 184. La dimensión europea de Rossi en L. Lachè, 2001a. Un aspecto poco conocido de Rossi en A. Dufour, 2001a, 1-37.

²⁴ Un estudio sistemático del Tratado de Rossi en B. Lescaze, 1980, 130 y ss. R. Roth, 1980, 151 y ss.

²⁵ F. Hélie, 1863. Vol. 1, VI.

²⁶ P. Caroni, 1980, 32-3.

²⁷ P. Rossi, 1839. Vol.1, 16. Ph. Graven, 1980, 122-3.

²⁸ J. Graven, 1949, 49. M. Sbriccoli, 1980, 180-1.

²⁹ Rechaza autores como Filangieri, Romagnosi, Bexon o Carmignani, para quienes el Derecho penal surge del contrato social, o es visto como defensa del bienestar de todos, o como necesidad política. F. Hélie, 1863. Vol. 1, LXX.

En cuanto al delito, Rossi, frente a Beccaria y demás antecesores, será el primero en elaborar una exposición metódica sobre la infracción. Concibe el delito como el quebrantamiento de un deber, pero requerible en daño de la sociedad o de los individuos³⁰.

Por último, la pena aparece basada en la idea de retribución: no es más que la remuneración del mal, si bien ponderada por un juez legítimo, restableciendo con ella el orden moral y el orden social, porque la sanción penal es el complemento de la ley. Esto no excluye que la pena pueda producir otros efectos, como la intimidación o la enmienda, siempre que no se aparte de la justicia moral³¹. De esta forma la pena se justifica por poseer un valor moral correlativo al desvalor del delito cometido, y, como el ordenamiento jurídico representa el orden social, el atentar contra él implica hacerlo contra el orden moral, con lo cual se confunde la Moral y el Derecho³².

3. EL ECLECTICISMO EN LA DOCTRINA PENAL ESPAÑOLA

3.1. La doctrina penal española en los tiempos del Doctrinarismo

Correlativamente al prestigio del conservadurismo francés se acentúa en España la influencia de un eclecticismo penal, que ya era conocido en el primer tercio del siglo XIX. La doctrina señala como causas que favorecieron esta difusión a la estrecha vinculación de nuestra cultura teológica con el fundamento de la ciencia penal en la ley moral, y a la generalización entre los penalistas de las ideas de la pena retributiva y expiatoria³³. Además esa línea de pensamiento entroncaba claramente con el matiz conservador, tanto de la época moderada de mediados de siglo como posteriormente de la época de la Restauración, uno de cuyos puntales era el mantenimiento del orden³⁴.

Los juristas españoles ya conocían las ideas de Rossi con anterioridad incluso a la traducción de su *Tratado de Derecho penal* en 1839. Hasta ese momento el clasicismo, que empezaba a dar sus frutos en Europa por las aportaciones alemanas e italianas principalmente, apenas si habían sido recibidas en España, si se prescinde de sus iniciaciones, todavía en buena parte filosóficas y literarias³⁵.

³⁰ J. Pradel, 1980, 89.

³¹ P. Rossi. Vol. 2, 188, 231, 195-206, 197.

³² D. Silva Forné, 2001, 292.

³³ Q. Saldaña. s. f., (3ra ed.), 447. A. Cardenal Murillo, 1990, 47.

³⁴ J. L. Aranguren, 1974, 63, 96-7.

³⁵ M. López Rey, 1979. Vol. 3, 134. J. F. Acedo Castilla, 1996, 10. Q. Saldaña. s. f., (3ra ed.), 444. A. Serrano Gómez, 1981, 125.

El conocimiento del significado y alcance del eclecticismo penal era puesto de manifiesto con claridad en el Senado por el entonces Ministro de Justicia Bravo Murillo del siguiente modo: «El pensamiento o sistema ecléctico,... es, el que conciliando los demás sistemas exclusivos y alejándose del rigor de las teorías establece para cada caso el medio de represión que estima más adecuado. Se ha mirado no sólo al mal que materialmente produce el delito, sino también la intención que en perpetrarlo se tenga»³⁶.

También defienden el eclecticismo penal reconocidos jurisconsultos, incluso de carácter progresista, como Gómez de la Serna: «Yo no he defendido el sistema de moralidad absoluta como base única del sistema penal. Creo que es necesario respetar el sistema de moralidad pero unido al sistema utilitario. Ningún sistema absoluto creo que es bueno. Yo repruebo el sistema de los espiritualistas, así como repruebo el sistema exclusivo de los utilitarios»³⁷.

3.2. El eclecticismo penal de Joaquín Francisco Pacheco

La figura de Joaquín Francisco Pacheco es un claro ejemplo de la significación de los juristas en el Estado Liberal. Su personalidad lo convierte en un hombre especialmente representativo del Eclecticismo, tal y como como afirmaban sus contemporáneos: «El señor Pacheco es una encarnación del Eclecticismo»³⁸. En él se aprecia con claridad la proyección de la mentalidad jurídica en la realidad social, destacando la combinación de un profundo sentido moral, aunque convencional y burgués, con una mentalidad práctica³⁹.

La vocación de Pacheco por los estudios jurídicos es manifiesta. En 1836 funda con otros insignes jurisconsultos la primera revista jurídica española, el *Boletín de Jurisprudencia y Legislación*, en donde publica un primer estudio acerca de la codificación en España⁴⁰.

No es posible un estudio de la obra de Pacheco sin tener en cuenta el Ateneo de Madrid como institución cultural del liberalismo del que se servirán las élites intelectuales, como tribuna vinculada a las ideologías políticas. Entre los intelectuales que intervinieron en el Ateneo se encuentra Pacheco quien ocuparía sucesivamente una cátedra de Legislación (1836-1838), de Derecho Penal (1839-40), y, finalmente, en 1845 dictaría, unas *Lecciones de Derecho Político* en donde difunde el pensamiento de los doctrinarios franceses, poniendo de manifiesto su

³⁶ Diario de Sesiones del Senado, 1847-48, 13 febrero 1847.

³⁷ Diario Sesiones del Congreso, 1847-48, 13 marzo 1848, p. 1748.

³⁸ R. de Campoamor, 1845, 28.

³⁹ L. Díez del Corral, 1984, 218, 285. J. Varela Suanzes-Carpegna, 1986, 120-9.

⁴⁰ J. Antón Oneca, 1965, 477. R. Revuelta Benito, 1945, 33.

carácter ecléctico y transaccional. Con sus intervenciones alcanzó una notoria autoridad recibiendo el apelativo del «pontífice»⁴¹.

Pero es sin duda es en el ámbito penal donde Pacheco alcanza sus mejores logros como jurista. Se le considera el más claro representante del Eclecticismo penal. La coincidencia de intereses personales e intelectuales entre Rossi y Pacheco es manifiesta. Ambos ocuparon cargos diplomáticos, tuvieron responsabilidades de Gobierno y ejercieron actividades periodísticas y literarias. Finalmente, como juristas, cultivaron los estudios de Derecho Penal, Constitucional y de legislación histórica⁴².

Las ideas de Rossi se aprecian claramente en las *Lecciones de Derecho penal* pronunciadas por Pacheco entre 1839 y 1840, conferencias que gozaron de gran éxito y fueron editadas por primera vez en 1842⁴³. La valoración de las Lecciones de Pacheco ha sido desigual, discutiéndose si Pacheco fue o no un mero plagiarlo de Rossi. Un sector de la doctrina le reconoce el mérito de la claridad y simplificación, señalando su originalidad en la doctrina de la expiación, en sentido contrario, otro sector, considera que las Lecciones de Pacheco eran de escasísimo mérito⁴⁴.

Antón Oneca resalta las coincidencias entre el pensamiento de Rossi y Pacheco, si bien aprecia la originalidad del segundo en materias como los delitos políticos, duelo y tortura, destacando el interés de las consideraciones críticas sobre las leyes penales vigentes en la España de 1840. En el mismo sentido Jiménez de Asúa destaca el liberalismo de Pacheco en el tratamiento de los delitos políticos y religiosos e incluso de la pena de muerte, en la que condena su abuso excesivo, así como en el repudio de las torturas. Destaca también su mérito en materia de técnica penal, entre las que se encuentra su acierto en la división de las causas de justificación en tres grupos: causas de justificación propiamente dichas; causas de inimputabilidad, y causas de inculpabilidad⁴⁵.

Más recientemente Calvo Rubio, considera que no hay en Pacheco ni seguimiento servil ni explícitas discrepancias respecto a Rossi, ni siquiera toma la estructura de su libro. Como cuestiones tratadas por Pacheco y olvidadas por Ros-

⁴¹ A. Garrorena Morales, 1974, 499-525. p. 28-30 y 473. J. Varela Suanzes-Carpegna, 1986, 120-29.

⁴² Pacheco fue Diputado, Fiscal de Tribunal Supremo y embajador de España en Roma. Colaborador habitual en periódicos de signo moderado como *El Heraldo* y *El Correo Nacional*, entre otros. Constituyó la facción puritana, rama conservadora del partido moderado, logrando el Gobierno en 1846. Su pensamiento político en L. Díez del Corral, 1956, 279-302. Acerca de sus obras véase, entre otros, P. Gómez de la Serna, 1865, 228-240. F. Tomás y Valiente, 1994, 65, 39. J. Baró Pazos, 2006. Vol. 2, t. 1, n.º 732, 256.

⁴³ J. F. Pacheco, 1868, 3ra. Ed.

⁴⁴ Defiende su originalidad V. Romero Girón, 1888, 181. En sentido contrario, P. Dorado Montero, 1906, 137.

⁴⁵ J. Antón Oneca, 1965, 481. L. Jiménez de Asúa, 1951b. Vol. 9, 25-6.

si señala la división de los delitos, el derecho de gracia, el procedimiento y la prescripción. Y concluye reconociendo que no es Pacheco un auténtico penalista pero valora positivamente las Lecciones de Derecho Penal porque «a pesar de su relativa asistematicidad y de la despreocupación metodológica... constituyen un empeño coherente que rebasa los límites del ensayo para aproximarse a los del tratado hasta extremos que no había precedentes en España»⁴⁶.

En cuanto al fundamento del derecho de penar, Pacheco, sigue fielmente a Rossi en el rechazo a la teoría del contrato social y la concepción utilitarista de la pena y de la defensa social⁴⁷, aceptando el principio de la retribución moderado por el de la utilidad⁴⁸. El propio Pacheco manifestaba así su pensamiento: «En el dualismo y en la comprensión he divisado siempre la verdad para las cuestiones del entendimiento; en el dualismo y en la comprensión he creído también encontrarla en las cuestiones morales». Decía Pacheco: «A dos sectas o escuelas metafísicas comparo yo dos escuelas exclusivas que indicamos en la legislación; y sin intención sea dicho de desconocer su mérito, paréceme en estos puntos tan erradas como aquellas. La escuela puramente utilitaria es para mí la escuela sensualista que separa el espíritu en el hombre, y prescinde de él porque no alcanza a explicarlo. La escuela puramente de conducencia, la que desprecia y no se cuida de la utilidad, retrata a mí entender el sistema del idealismo, olvidando como este la parte material del hombre. Pero el hombre se compone de espíritu y de cuerpo, como la sociedad de ideas y de personas; y sólo se explicará cabalmente al hombre, sólo se atenderá convenientemente a la sociedad, cuando las necesidades morales y materiales sean, unas y otras, atendidas y cese el exclusivismo y separación, que no pueden producir nada completo y acabado»⁴⁹.

Su pensamiento descansa en los principios básicos siguientes: origen del derecho de castigar en la ley natural, fundamento en el libre albedrío, delito como perturbación del orden jurídico, y pena fundamentalmente retributiva⁵⁰.

Radica Pacheco la facultad de castigar al hombre en la ley natural y en la conservación de la sociedad. El derecho de castigar «es una de las leyes necesarias de la humanidad, una de las relaciones morales que dependen de nuestra naturaleza». «Es legítimo el castigo de los crímenes, porque es natural y porque es necesario. Hay derecho para él, porque se funda en las relaciones que comprenden como forzosas la razón y la conciencia, al mismo tiempo que la sociedad, nuestra gran Ley, lo demuestran indispensable para su conservación».

⁴⁶ J. A. Calvo Rubio, 1966, 40, 45-6, 54.

⁴⁷ J. F. Pacheco, 1868, 24 y ss y 40 y ss.

⁴⁸ J. Antón Oneca, 1965, 480. F. Tomás y Valiente, 1994, 65, 39.

⁴⁹ J. F. Pacheco, 1868, 11-2.

⁵⁰ L. Morillas Cueva, 1990, 82-3.

En cuanto al delito (crimen social) lo considera como una infracción del orden moral (crimen moral) señalando como características fundamentales del mismo la intención y el daño, exigiendo la voluntariedad y la libertad, con lo que se aparta de Rossi. Aunque no defiende expresamente el principio de legalidad, sí establece el delito como conducta inmoral anterior y previa a la definición legal indispensable para su castigo⁵¹. Finalmente, el catálogo de conductas punibles, si bien está basado en la idea del interés social, no es incompatible para Pacheco con el respeto a las tradiciones, las costumbres y las antiguas leyes⁵².

Concibe la pena como el mal de cualquier clase impuesto por los poderes del Estado a los que han delinquido quebrantando sus leyes. Y, en cuanto a sus fines establece por orden de prioridad: la expiación, entendida como retribución, la intimidación, la imposibilidad de dañar y, por último, la reforma de los criminales. De todos ellos, el legislador no podrá prescindir de los dos primeros, especialmente de la expiación, ya que fundamenta la legitimidad del castigo y alrededor de él se agrupan los demás fines con carácter accesorio, accidental y variable. La aspiración correccional no constituye una exigencia de tipo penal, sino más bien un anhelo de civilización y de cultura⁵³. Finalmente las penas han de ser morales, en cuanto que no han de promover la corrupción del condenado; de carácter personal, en cuanto sólo recaerán sobre la persona del reo; iguales, ya que no deben existir penas privilegiadas; divisibles, porque de acuerdo con las circunstancias del delito, podrán agravarse o atenuarse; y, por último, han de ser de naturaleza análoga y proporcional al delito cometido. En cuanto al catálogo de penas, no se opone a la pena de muerte para los delitos comunes, pero se manifiesta contrario a su aplicación a los delitos políticos porque no contribuyen a la disuasión de los mismos⁵⁴.

Del análisis de los fines de la pena en el Eclecticismo de Pacheco queda de manifiesto que en el pensamiento penal de la España de mediados del siglo XIX, estaba ya presente la idea de prevención y reforma, aunque la idea de expiación fuera predominante⁵⁵.

Pero la obra que, en materia penal, dio mayor prestigio a Pacheco serían los *Comentarios al Código penal de 1848*. Tuvieron un gran éxito, alcanzando varias ediciones y contribuyendo a la difusión de la doctrina penal española, especialmente en Latinoamérica⁵⁶. El éxito por los Comentarios daría un especial protagonismo a Pacheco en relación al Código penal español de 1848 hasta el punto

⁵¹ J. F. Pacheco, 1868, 57, 62, 65-6, 72. J. A. Calvo Rubio, 1966, 34.

⁵² J. F. Pacheco, 1868, 198. 1848, LIX.

⁵³ J. F. Pacheco, 1868, 194, 202-7.

⁵⁴ J. F. Pacheco, 1843.

⁵⁵ M. García Arán, 1982, 28.

⁵⁶ J. F. Pacheco, 1848, se realizaron seis ediciones. E. Iñesta Pastor, 2003, 493-521.

de atribuirle su autoría. Sin embargo se ha puesto de manifiesto su escasa participación en la Comisión redactora siendo Manuel Seijas Lozano y Jose María Clarós los autores del Código del 48⁵⁷.

4. EL ECLECTICISMO PENAL EN LA LEGISLACIÓN PENAL ESPAÑOLA

4. 1. El Código Penal español de 1848. Orientación Doctrinal

El eclecticismo penal coincide con la segunda etapa de la codificación penal española y con la creación de la Comisión General de Códigos en 1843⁵⁸. Fruto de la Sección Penal de esta Comisión será el Código penal español de 1848, el primer gran Código penal español cuya estructura se mantuvo hasta el vigente Código penal de 1995⁵⁹.

Se admite unánimemente por los penalistas españoles que el Código de 1848 se basa en el eclecticismo de Rossi, aunque también conserva reminiscencias del utilitarismo anterior⁶⁰.

Por otro lado, también se constata que los miembros de la Comisión General encargados de la redacción del Código, constituida por destacados juristas del momento, experimentan la influencia de Rossi. Esta circunstancia puede comprobarse sin dificultad al leer las actas de las sesiones de la Comisión General dedicadas a la discusión del Anteproyecto, sobre todo en el tratamiento las causas de justificación y excusa de la culpabilidad, y en la estructura de la imprudencia y los hechos culposos⁶¹.

Esa influencia es admitida asimismo en la discusión del Proyecto de Código penal en el Parlamento, tanto por moderados como progresistas⁶². Así lo expresaba

⁵⁷ Análisis de la polémica en torno a la autoría del Código Penal en E. Iñesta Pastor, 2011, 255-262.

⁵⁸ E. Iñesta Pastor, 2013, pp. 65-103.

⁵⁹ E. Iñesta Pastor, 2011, 909-12. E. Gimbernat Ordeig, 1979, 15.

⁶⁰ F. Cárdenas Espejo, 1871, 66. V. Romero Girón, 1888. Vol. 3, 189. L. Jiménez de Asúa, 1951b. Vol. 9, 29-30. J. M. Rodríguez Devesa, 1976, 90. R. Núñez Barbero, 1969, 13. M. Barbero Santos, 1977, 31.

⁶¹ Los componentes de la Comisión redactora del Código penal eran juriconsultos ilustrados y conocían el *Traité du Droit pénal* de Rossi. Sus ideas son apreciables en las discusiones recogidas en las actas de discusión del Código, en donde se alude a él veladamente en más de una ocasión. A. Cardenal Murillo, 1990, 55, 229. E. Iñesta Pastor, 2011, 266-279.

⁶² Diario Sesiones del Senado, 1847-48, Lorenzo Arrazola, 5 febrero 1848, 496. Francisco Cabello y Manuel Pando, 16 febrero 1848, 502 y 504. Diario de Sesiones del Congreso, el Conde de Fabraquer, 10 marzo 1848, 1711.

el progresista Gómez de la Serna poniendo en evidencia la conexión entre Derecho y realidad social y, sobre todo el pragmatismo ecléctico: «El gran mérito del Código penal del 48 consiste... en que los doctos juriconsultos que lo hicieron, supieron prescindir de sus opiniones individuales, no se empeñaron en sostener el principio espiritualista ni el utilitario; tomaron de cada escuela lo que bien venía sin adoptar exclusivamente ninguna, adoptaron un sistema prudente, no iban a hacer una obra de filosofía, sino a redactar un Código práctico para sus conciudadanos, teniendo presente que las leyes deben acomodarse a las necesidades del pueblo para que se dan y que por grandes que sean los talentos del legislador, por profunda que sea su capacidad, si se olvida del mundo real, quiere imponer sus opiniones particulares a un pueblo que no está preparado para recibirlas. Por buenas que sean, se precipita en un abismo, creando innumerables males a la sociedad en lugar de los grandes beneficios que creía dispensarla»⁶³.

Los estudiosos de la codificación destacan en el Código el rechazo de las abstracciones y teorías puramente especulativas para responder a los sentimientos, las costumbres, y a las preocupaciones nacionales. Como afirmaba Lorenzo Arrazola al redactarse «en una época ecléctica es ecléctico también»⁶⁴. En el mismo sentido se pronuncia González Miranda⁶⁵.

Similar criterio se refleja en los comentaristas del Código, quienes mostraban la consonancia de su orientación ecléctica con la ideología filosófica, política y social predominante en el momento en que surge. El propio Pacheco aludía a la orientación doctrinal, señalando que respondía tanto a las orientaciones penales vigentes en Europa como a la legislación histórica y jurisprudencial española⁶⁶.

Por su parte Tomás María de Vizmanos y Cirilo Álvarez consideran que el Código no refleja un sistema filosófico absoluto, como corresponde a una época de gran contradicción intelectual, sino el estado de la sociedad multiforme del momento: «tropezaremos con el individualismo y el socialismo al mismo tiempo; con la utilidad, si no como principio, como fin al menos para el legislador; con el deber como medida del delito, aunque no absoluta; con la libertad del agente como regla, y a su lado la exculpación fundada en el límite de la inteligencia; con la personalidad realizada, con la igualdad proclamada, y al mismo tiempo rastros del antiguo Estado, de las categorías de nuestros abuelos, si bien con traje moderno, y reconociendo por base la inteligencia». De esa manera podemos encontrar manifestaciones de: «La filosofía materialista (que) nos ha prestado orden y método artístico; la espiritualidad ligeros reflejos del principio religioso ortodoxo, la

⁶³ Diario Sesiones del Senado, 1864-65, 21 marzo 1865, p. 391.

⁶⁴ L. Arrazola, 1856. Vol. 9, 328.

⁶⁵ J. González Miranda y Pizarro, 1907, 23.

⁶⁶ J. F. Pacheco, 1848. Vol. 1, *Introducción*, LIX. D. J. S. y D. A. de B. 1849, 11.

⁶⁷ T. M. de Vizmanos y C. Álvarez, 1848. Vol. I, *Introducción*, LIII-LIV.

idealista su crítica, sus tradiciones, su principio de la justicia no absoluta, como ella lo creara, sino modificada, cual las circunstancias, exigen»⁶⁷.

Comparten la misma opinión Eustaquio Laso⁶⁸ y Auriolos Montero. Este autor pone de manifiesto que el Código concilia el interés del individuo y las exigencias del Estado: «Los autores... han seguido el sistema ecléctico, que, sin rechazar nada de una manera absoluta, huye siempre de los extremos y procura encontrar el justo medio»⁶⁹. En el mismo sentido se pronunciaban Pedro Gómez de la Serna y Juan Manuel Montalbán⁷⁰. Por último, más recientemente, Teruel Carralero sitúa en el Código penal de 1848 tanto el influjo de la reforma penal de Beccaria, como de la reforma penitenciaria de Howard y las doctrinas del enciclopedismo francés, todas ellas adaptadas a la mentalidad española por Pacheco⁷¹.

Se reconoce asimismo la orientación doctrinal ecléctica en el Informe anexo al Proyecto de Reforma del Código Penal elaborado por el Fiscal de la Audiencia de Pamplona, José Lorenzo de Figueroa en 1852, quien al referirse al primitivo Código de 1848 hablaba de un cauto y prudente eclecticismo⁷². También admitía el eclecticismo el Colegio de Abogados de Madrid, en el Informe elaborado en 1852⁷³.

Las revistas jurídicas del momento igualmente se hicieron eco del pensamiento penal que presidía el Código. Así lo hacía Francisco de Cárdenas en *El Derecho Moderno* quien después de analizar las diferentes teorías penales, manifestaba que los autores habían puesto en armonía las diversas teorías del Derecho penal «... y hay sistema en su obra, porque han aprovechado, ordenado y puesto en armonía todas las verdades que se contienen en las diversas teorías del derecho penal»⁷⁴.

Pero contrariamente a todas estas opiniones, esa orientación ecléctica del Código fue puesta en duda por Luis Silvela en 1903. Analizando sus disposiciones encuentra que no es exacto al menos en cuanto al concepto o noción de la pena, la cual reviste, según él, «un marcadísimo carácter de expiatoria, algún tanto de defensa de la sociedad y nada de correccional». En su opinión, el Código refleja el pensamiento de Pacheco⁷⁵.

⁶⁸ E. Laso, 1849, 9.

⁶⁹ I. Auriolos Montero, 1849, *Introducción*, XVIII y XXI.

⁷⁰ P. Gómez de la Serna y J. M. Montalbán, 1855, 5.^a ed. Vol. 3, 8.

⁷¹ D. Teruel Carralero, 1948, 12.

⁷² Archivo de la Comisión General de Códigos, Ministerio de Justicia, legajo 8 de Código Penal, carpeta 16, fol. 48.

⁷³ *Informe dirigido al Gobierno de S. M. por el Colegio de Abogados de Madrid sobre la reforma del Código Penal*, 1852, 2 y 4.

⁷⁴ F. de Cárdenas, 1848. Vol. 1, 120-1-5.

⁷⁵ L. Silvela, 1903 2.^a Ed. 252-3. Como matiza Antón Oneca, Silvela pertenecía a la escuela correccionalista y echaba de menos en el Código esas ideas, J. Antón Oneca, 1965, 489.

4.2. Los principios del Eclecticismo en el Código penal de 1848

A. El principio retributivo o de expiación

La manifestación fundamental del principio expiatorio o retributivo en el Código de 1848 se encuentra en *la idea de determinar de una manera casi matemática la pena* correspondiente a la naturaleza y proporcionalidad del delito, la llamada métrica penal. Igualmente en las *normas destinadas a regular el concurso de delitos*, presididas por el principio de acumulación material, absoluta, de las penas, sin rebaja alguna, en el supuesto de que sean varios los delitos cometidos (art. 76).

También es patente dicho principio en *la existencia de penas perpetuas*, en consonancia con la idea de que para un delito que produce un mal irreparable debe señalarse también un mal de iguales condiciones, al igual que en el catálogo de *penas de larga duración* y en la existencia de *penas aflictivas* destinadas a los delitos graves (art. 24).

El mismo fin retributivo aparece en *la ejecución de las penas privativas de libertad*, ordenada a hacer más o menos intenso el mal del castigo, manifestado en la minuciosidad con que se especifican las circunstancias relativas a los establecimientos, lugares y forma en que han de cumplirse, señalando que la condena a trabajos sea a la vista de la gente, y describiendo los accesorios que la acompañan: cadena al pie pendiente de la cintura o sujeta a otro penado; haciéndose constar, además, si el trabajo ha de ser duro y penoso, y no recibiendo ayuda ajena al establecimiento penitenciario (art. 96). Con semejante regulación se hacía evidente la escasa preocupación por la idea de corrección o enmienda e incluso se ponía de manifiesto el querer extinguir en los que las sufren todo sentimiento de vergüenza o dignidad, así lo declaraba el progresista Gómez de la Serna en el Congreso⁷⁶.

Finalmente, responde al principio de expiación el *castigo de algunos tipos delictivos*, hasta alcanzar la forma del más puro talión, como en el falso testimonio (art. 234), la imposición de la pena del acusado para el acusador en el caso de los peritos que declaren falsamente en juicio (art. 238) extensible también para quienes soliciten su testimonio (art. 242) y en el del empleado que rehusare dar certificación o testimonio, o impidiere la presentación o el curso de una solicitud (art. 292). Así mismo en la *pena de multa*⁷⁷.

⁷⁶ Diario de Sesiones del Congreso, 1847-48, 14 marzo 1848, p. 1769. J. González Miranda y Pizarro, 1907, 24.

⁷⁷ Q. Saldaña, s.f. p. 496.

B. El principio de intimidación

En el Código de 1848 palpita de forma indudable la finalidad intimidatoria perseguida por el legislador en las numerosas manifestaciones relacionadas con el principio de defensa, término con el que en aquellos tiempos se denominaba a la intimidación⁷⁸, estrechamente vinculadas a la expiación⁷⁹.

A ese fin intimidatorio responde la *ejecución de las penas de muerte, argolla y degradación*. En el caso de la pena de muerte (arts. 90, 91, 92) se prescribía toda una parafernalia destinada a aumentar la infamia o el horror del sentenciado, especialmente para los casos de regicidio y parricidio⁸⁰. Un carácter especialmente infamante por su naturaleza se demuestra en la pena de argolla, consistente en acompañar el cortejo del sentenciado a muerte y contemplar su ejecución (art. 113), al igual que la pena de degradación (art. 114)⁸¹.

También las *severas penas establecidas para los delitos políticos*, ya que se sancionaban los más graves con la pena de muerte⁸². Muestra de esa severidad es el castigo de los delitos contra la independencia y seguridad del Estado en el periodo de mera tentativa (art. 139)⁸³. Al mismo fin intimidatorio responde el *castigo de la perturbación del orden público*, en supuestos tales como el delito de las asociaciones no autorizadas, el ejercicio ilegal de la farmacia y la medicina, la vagancia y mendicidad, los juegos y rifas, y las faltas o infracciones de los bandos de policía⁸⁴.

Responden, también, a esta idea de intimidación o utilidad algunos *supuestos de responsabilidad objetiva*, y el castigo de conductas que en puridad no podían ser calificadas de punibles, como es el caso de la vagancia⁸⁵. En definitiva todos estos supuestos eran difíciles de conciliar con la retribución proporcionada a la culpabilidad del agente, y parecen mirar principalmente al ejemplo⁸⁶.

C. Ausencia del principio de corrección o enmienda

No aparece, por otra parte, en el Código la idea de corrección o enmienda, y las llamadas penas correccionales no responden en modo alguno a su denomi-

⁷⁸ J. Antón Oneca, 1965, 489.

⁷⁹ F. de Cárdenas, 1848. Vol. 1, p. 125.

⁸⁰ J. F. Pacheco, 1848. Vol. 1, p. 470. M. Barbero Santos, 1977, 36.

⁸¹ J. Vicente y Caravantes, 1872, 555.

⁸² El Código mantuvo una regulación rigurosa en extremo con los delitos políticos, en un momento en el que Francia suprimía la pena de muerte para estos delitos.

⁸³ Q. Saldaña, s.f. 496. L. Jiménez de Asúa, 1964. Vol. 1, 761.

⁸⁴ F. de Cárdenas, 1848. Vol. 1, 124.

⁸⁵ J. González Miranda y Pizarro, 1907, 24.

⁸⁶ J. Antón Oneca, 1986, 75.

nación⁸⁷. Los progresistas reclamarán la obligación del legislador de perder el menor número posible de hombres útiles para la sociedad, en un sistema penitenciario con una finalidad resocializadora⁸⁸.

Sin embargo uno de los redactores del Código, Manuel Seijas, en el Congreso mantiene que la Comisión redactora «consultó a todos los autores del sistema penitenciario, desde Howard hasta los de nuestros días, y me parece que no se ha escapado ninguno»⁸⁹. En su opinión se había tenido presente la idea de corregir a los penados, y aporta como prueba «la economía con que se aplica la pena de trabajos perpetuos con argolla», y la suavidad de las penas establecidas en el Código⁹⁰.

A pesar de esas manifestaciones, la ausencia de corrección o enmienda se comprueba en la extensa duración de las penas de cadena, reclusión y presidio, que llegan a alcanzar hasta los veinte años; y en los preceptos sobre ejecución de penas privativas de libertad, con la regulación del uso de cadenas y trabajos públicos⁹¹.

En este sentido el Código penal de 1848 parecía apartarse de la legislación penitenciaria de años anteriores en donde ya se apuntaba una preocupación por la corrección del delincuente⁹². Sin embargo el verdadero alcance de las penas correccionales en la clasificación introducida en el Código de 1848 sería puesto de manifiesto por Francisco Cadalso. Si bien reconoce que esas penas no se pusieron en práctica al ejecutarse del mismo modo que las aflictivas y las privativas de libertad, destaca como al Código del 48 le correspondió el mérito de afirmar el principio de corrección que sería desarrollado posteriormente⁹³.

Pero ese ideal correccional hubo de esperar al siglo XX para convertirse en realidad. Esa lenta evolución ha sido puesta de relieve modernamente por los penalistas quienes afirman que el Código de 1848 supuso un notorio retroceso en esta materia y con ello se abría un paréntesis en que la prevención especial estaba ausente de nuestra legislación, casi por completo, hasta el siglo XX⁹⁴.

⁸⁷ L. Silvela, 1879, 1.^a ed. 256.

⁸⁸ Diputados progresistas José Alonso y Pedro Gómez de la Serna, DSC, 1847-48, 15 marzo 1848, 1789 y 1799.

⁸⁹ DSC, 1847-48, 15 de marzo 1848, 1795.

⁹⁰ DSC, 1847-48, 15 marzo 1848, 1796-97.

⁹¹ P. Ellero, 1863, fasc. 3, 235, 267 y fasc. 4. 347-370.

⁹² Entre otros, Real Decreto, 14 de abril de 1834, *Ordenanza General de los Presidios del Reino*.

⁹³ F. Cadalso, 1922, 124-125. C. García Valdés, 2006, 19-25. Las normas regimentales penitenciarias coetáneas en E. Sanz Delgado, 2003, p. 253 y ss.

⁹⁴ J. Antón Oneca, 1944, 6.

4.3. El Código penal de 1870

Las ideas eclécticas que dominaban en 1848 permanecieron en los juriscónsultos y en los políticos de todos los partidos, acordes en este punto de permanecer estacionarios en las doctrinas de la escuela ecléctica de Rossi, más o menos modificada, y seguramente no mejorada, por Ortolan y Tissot. Por esto no es de extrañar que el Eclecticismo se mantuviera en el Código penal de 1870, nacido de la necesidad de adaptar el Código penal de 1848, y su reforma de 1850, a las exigencias de la Constitución de 1869 surgida del Sexenio Democrático⁹⁵. Así lo reconocen los penalistas al poner de manifiesto como «la doctrina de Rossi prevaleció... y la reforma del Código en 1870 obedece al mismo pensamiento»⁹⁶. En consecuencia, si Pacheco fue el representante de esa orientación ecléctica en el Código de 1848, ahora sería Alejandro Groizard quien la mantendría, tal y como se comprueba en su monumental *Código Penal de 1870, concordado y comentado*⁹⁷.

Se trataba de una reforma realizada sobre todo por los prácticos que mereció distintas valoraciones por los penalistas. Pues algunos la califican de «liberalísima» mientras que otros la consideran «conservadora»⁹⁸. En consecuencia la reforma de 1870 significó un progreso de escasa significación en la técnica aunque nada despreciable en lo político⁹⁹. Se llevaron al ámbito penal las libertades públicas, se incorporaron al régimen común los delitos de imprenta y la libertad de cultos y se declaró la impunidad de la proposición y conspiración para delinquir¹⁰⁰.

Coincide la doctrina en destacar en esta reforma las modificaciones de carácter humanitario, derivadas del avance en la mitigación de las penas, entre las que se encuentran la supresión de la pena de argolla, la vigilancia de la autoridad y el confinamiento menor. Además desaparecen las penas perpetuas y la pena de muerte como pena única. Igualmente se suavizó la escenografía de la ejecución de la pena de muerte. También se mejoró el concurso de delitos¹⁰¹.

No hubo sin embargo variaciones significativas en cuanto al concepto de delito o a la teoría de la pena ya que la retribución y la intimidación siguieron siendo los principios básicos del sistema, si bien se atenuó la intimidación en

⁹⁵ M. Barbero Santos, 1977, 30. R. Núñez Barbero, 1969, 14. L. Morillas Cueva, 1978, 22. J. Antón Oneca, 1970, 235.

⁹⁶ L. Silvela, 1903, 172. M. Barbero Santos, 1977, 34.

⁹⁷ El código penal de 1870 fue obra de una Comisión en la que se atribuye a Alejandro Groizard un papel fundamental. Fue además uno de sus mejores comentaristas, en una obra de referencia formada por 8 volúmenes publicados entre 1870 y 1899. A. Groizard (1870-1899), Madrid y Salamanca.

⁹⁸ L. Jiménez de Asúa, 1964. Vol. 1, 764. Opinión contraria, F. Silvela, 1903, 172.

⁹⁹ J. Antón Oneca, 1929, 9-10.

¹⁰⁰ M. Barbero Santos, 1977, 42-43.

¹⁰¹ R. Núñez Barbero, 1969, 14. J. Antón Oneca, 1970, 241.

correspondencia con el régimen claramente liberal del Sexenio. Por otro lado siguió la vinculación de Derecho y moral como se pone de manifiesto en la punición de conductas en los delitos relativos a la honestidad y en los delitos contra la propiedad¹⁰².

5. CONCLUSIÓN

Las consideraciones realizadas en torno al Eclecticismo penal nos permiten poner en evidencia la correlación entre los factores sociopolíticos y el Derecho penal.

El Eclecticismo penal en España refleja los principios de la ideología presente en el momento de la consolidación del régimen liberal. Responde por lo tanto a una defensa cerrada de la oligarquía que no está dispuesta a extender sus privilegios a las clases inferiores. Se trata de un Estado que tiene como bandera el mantenimiento del orden y cuya legislación represiva se caracteriza por el rigor, ya que se aplicaba básicamente a las clases populares y contra todos aquellos que subvierten una situación dada, considerada la más conveniente por los grupos integrados en el sistema.

Tales manifestaciones se comprueban no sólo en el pensamiento penal sino también en su aplicación a través del Código penal de 1848. Y aunque más humanizado, también se mantiene el Eclecticismo penal en el Código penal de 1870, si bien su promulgación responde a una orientación política distinta derivada del Sexenio Revolucionario.

Clara manifestación de este régimen político mixto, de compromiso, de vía intermedia, serán los principios de retribución e intimidación sobre los que se configura la pena. La retribución encaja perfectamente con el liberalismo, en cuanto que la pena proporcionada al delito y el cumplimiento inexorable de las señaladas en la ley evitan los peligros de la arbitrariedad judicial e igualan a todos los responsables de idéntico delito en la misma medida sancionadora. Por otro lado, se adaptaba al sistema de Gobierno doctrinario la intimidación general como fin fundamental de la pena, en aras del mantenimiento del orden y respeto a la autoridad y protección a la sociedad. Estos principios no desaparecerán de la reforma penal más liberal de 1870, aunque la intimidación aparece más suavizada.

¹⁰² G. Rodríguez Mourullo, 1979, 254, 258.

BIBLIOGRAFÍA

- Archivo de la Comisión General de Codificación, Ministerio de Justicia, legajo 8 de Código Penal.
- Código penal de España*, Madrid, Imprenta Nacional, 1848.
- Código penal de España*, Madrid, Imprenta Nacional, 1870.
- Diario de Sesiones del Senado, 1847-48, 1864-65.
- Diario Sesiones del Congreso, 1847-48.
- ACEDO CASTILLA, J. F. (1996). *Ideas Jurídicas de Don Joaquín Francisco Pacheco (1808-1865)*. Discurso leído el 11 de febrero de 1996 en la Real Academia Sevillana de Legislación y Jurisprudencia.
- ANTÓN ONECA, J. (1944). *La prevención general y la prevención especial en la teoría de la pena*. Salamanca.
- ANTÓN ONECA, J. (1965). «El Código penal de 1848 y D. Joaquín Francisco Pacheco». *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*. Vol. 18: 473-495.
- ANTÓN ONECA, J. (1970). «El Código Penal de 1870». *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*. Vol. 23: 229-251.
- ANTÓN ONECA, J. 1929. *Los antecedentes del nuevo código penal*, Madrid.
- ANTÓN ONECA, J. (1986), *Derecho penal*. Parte General. 2.^a. Madrid,
- ARANGUREN, J. L. (1974) *Moral y sociedad. La moral social española en el siglo XIX*, Madrid.
- ARRAZOLA, L. (1856). *Enciclopedia española de Derecho y Administración*. Madrid.
- AURIOLES MONTERO, I. (1849). *Instituciones de Derecho Penal de España. Escritas con arreglo al Nuevo Código*. Madrid.
- BARATTA, A. (1972). «Filosofía e Diritto penale. Note su alcuni aspetti dello sviluppo del pensiero penalistico in Italia da Beccaria ai nostri giorni». *Revista Internazionale di Filosofia del Diritto*. Vol. XII: 29-54.
- BARBERO SANTOS, M. (1977). *Política y Derecho penal en España*. Madrid.
- BARÓ PAZOS, J. 2006. «Joaquín Francisco Pacheco Gutiérrez (1808-1865)». En: *Diccionario crítico de juristas españoles, portugueses y latinoamericanos (hispánicos, brasileños, quebequenses y restantes francófonos)*. Zaragoza-Barcelona, 2006. Vol. 2, t. 1.º, n.º 732, 256.
- CADALSO, F. (1922), *Instituciones penitenciarias y similares en España*, Madrid.
- CALVO RUBIO, J. A. (1966). «Pacheco, penalista». *Revista de Derecho*, 26: 28-54.
- CAMPOAMOR, R. de (1845). *Historia crítica de las Cortes conservadoras*. Madrid.
- CANOVAS SÁNCHEZ, F. (1982). *El Partido Moderado*, Madrid.
- CARDENAL MURILLO, A. (1990). *La Responsabilidad por el resultado en el Derecho Penal (Estudio histórico-dogmático de sus manifestaciones en el Libro I del Código Penal español)*. Madrid.
- CÁRDENAS ESPEJO, F. (1871). *Memoria Histórica de los trabajos de la Comisión de Codificación*. Madrid.
- CÁRDENAS, F. de. (1848). «Examen Crítico del Nuevo Código Penal. Del sistema que ha presidido a la redacción del Nuevo Código Penal». *El Derecho Moderno*. Vol. 1: 120-125.

- CARONI, P. (1980). «Pellegrino Rossi et Savigny. L'École Historique du Droit à Genève». En: VV. AA. *Des libertés et des peines. Actes du Colloque Pellegrino Rossi organisé a Genève*, 23-24 novembre de 1979, Milan: 15-40.
- CEREZO MIR, J. (1997). *Curso de Derecho Penal Español, Parte General*, (5.ª ed.), t. I, Madrid.
- CHEVALIER, J. J. (1964). «La pensée politique des doctrinaires de la Restauration». *Études et Documents*. París: 13-29.
- CHEVALIER, J. J. (1993). *Histoire de la pensée politique*, París.
- COMELLAS, J. L. (1962). *La teoría del Régimen Liberal español*, Madrid.
- COMELLAS, J. L. (1979) *Los Moderados en el poder (1844-1854)*, Madrid.
- D. J. L. y D. A. de B. (1849) *Código Penal de España sancionado por S. M. El 19 de Marzo de 1848. Arreglado y comentado por D. J. L. y D. A. de B. Abogados*. Barcelona.
- DÍEZ DEL CORRAL, L. (1956). *Pensamiento político de Joaquín Francisco Pacheco. De Historia y Política*. Madrid: 279-302.
- DÍEZ DEL CORRAL, L. (1984). *El Liberalismo doctrinario*. 4.ª. Madrid
- DONOSO CORTÉS, J. (1984). *Lecciones de Derecho Político*, estudio preliminar por José Álvarez Junco, Madrid.
- DORADO MONTERO, P. (1906). *De Criminología y Penología. Balance penal de España en el siglo XIX*, Madrid.
- DUFOUR, A. (2001a). *Rossi, Historien et/ou philosophe de l'Histoire*. En: LACHÈ, L. (coord.). *Un liberale europeo: Pellegrino Rossi (1787-1848). Atti della giornata di studio*, Macerata 20 de noviembre 1998, Milán: 1-37.
- El Heraldo*. (1844). 27 de junio, 19 de julio, y 3 de marzo. Madrid.
- ELLERO, P. (marzo, abril, 1863). «De la enmienda penal». *Escuela*. Vol. 1. Fasc. 3: 235 y 267. Fasc. 4: 347-370.
- FAGUET, E. (1980). *Politiques et moralistes du dix-neuvième siècle*. París.
- FERNÁNDEZ DE CORDOVA, F. (1966). *Mis Memorias Intimas*. vol. II, Madrid.
- GARCÍA ARÁN, M. (1982). *Los criterios de determinación de la pena en el Derecho Español*. Barcelona.
- GARCÍA VALDÉS, C. (2016). *La ideología correccional de la reforma penitenciaria española del siglo XIX*, Madrid.
- GARRORENA MORALES, A. (1974). *El Ateneo de Madrid y la teoría de la Monarquía liberal (1836-1847)*. Madrid.
- GIMBERNAT ORDEIG, E. (1979). *Introducción a la parte General del Derecho penal español*. Madrid.
- GIRAUD, L. (1985). *Les liberaux français 1814-1875*. París.
- GÓMEZ DE LA SERNA, (1865). «Obras Jurídicas de D. Joaquín Francisco Pacheco». *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*. Vol. 27: 228-240.
- GÓMEZ DE LA SERNA, P. y MONTALBÁN, J. M. (1855). *Elementos de Derecho Civil y Penal de España*. Vol. 3. 5.ª. Madrid. (1ra ed. 1843).
- GONZÁLEZ MIRANDA y PIZARRO, J. (1907). *Historia de la Codificación Penal española y ligera crítica del Código vigente*. Madrid.
- GRAVEN, J. (1949). *Pellegrino Rossi, grand européen*, Ginebra.
- GRAVEN, Ph. (1980). «La politique criminelle Néo-Classique». En: VV. AA. *Des libertés et des peines. Actes du Colloque Pellegrino Rossi organisé a Genève*. 23-4 novembre de 1979. Ginebra: 107-128.

- GROIZARD, A. (1870-1899). *Comentarios al Código penal de 1848*, Madrid y Salamanca.
- HÉLIE, F. (1863). «Introduction». En: ROSSI, P. *Traité de Droit Pénal*. París.
- Informe dirigido al Gobierno de S. M. por el Colegio de Abogados de Madrid sobre la reforma del Código Penal*. (1852). Madrid.
- IÑESTA PASTOR, E. (2003). «La proyección hispanoamericana del Código Penal español de 1848». En *Actas de Derecho Indiano, XIII Congreso del Instituto Internacional de Historia de Derecho Indiano*. San Juan de Puerto Rico. Vol. 2: 493-521.
- IÑESTA PASTOR, E. (2011). *El Código penal español de 1848*. Valencia.
- IÑESTA PASTOR, E. (2013). «La Comisión General de codificación (1843-1976). De la codificación moderna a la descodificación contemporánea». *Anuario de Historia del Derecho Español*. Vol. 83: 65-103.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, L. (1951a). «Libertad y Derecho penal». *El Criminalista*. Vol. 4. Buenos Aires: 135-136.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, L. (1951b). «Don Joaquín Francisco Pacheco en el Centenario del Código Penal español». *El Criminalista*. Vol. 9. Buenos Aires: 13-33.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, L. (1964). *Tratado de Derecho Penal*. Vol. 1. Buenos Aires.
- KELLER, A. (2001a). «Liberalisme et démocratie dans le pensé politique de Pellegrino Rossi et d' Antoine-Elysée Cherbuliez». En: LACHÈ, L. (coord.). *Un liberale europeo: Pellegrino Rossi (1787-1848)*, *Atti della giornata di studio*, Macerata 20 de noviembre 1998, Milán: 38-68.
- LACHÈ, L. (coord.). (2001a) *Un Liberale europeo: Pellegrino Rossi (1787-1848)*. *Atti de la Giornatata di Studio*. Macerata, 20 noviembre, 1998, Milán.
- LACHÈ, L. (2001b). «Tra politica i diritto, overo Rossi e la Monarchia di Luglio». En: *Un liberale europeo: Pellegrino Rossi (1787-1848)*. Milán: 69-108.
- LASO, E. (1849). *Elementos del Derecho Penal de España*. Madrid.
- LESCAZE, B. (1980). «Rossi et la Systématique du Droit pénal ou la forme d'un Traité. En: VV. AA. *Des libertés et des peines. Actes du Colloque Pellegrino Rossi organisé a Genève*, 23-24 novembre de 1979. Ginebra: 129-150.
- LLORENS, V. (1954). *Liberales y románticos. Una emigración española en Inglaterra (1823-1834)*. México.
- LÓPEZ REY, M. (1979). *Criterios y Perspectivas de la Codificación Penal. Estudios Penales y Criminológicos*. Vol. 3.
- MORILLAS CUEVA, L. (1978). *Derecho Penal e Ideología*, en *Derecho y Economía en la sociedad española actual*. Granada.
- MORILLAS CUEVA, L. (1990). *Metodología y ciencia penal*. Granada.
- NÚÑEZ BARBERO, R. (1969). *La reforma penal de 1870*. Salamanca.
- PACHECO, J. F. (1843). *Estudios de Legislación y Jurisprudencia*. Madrid.
- PACHECO, J. F. (1848). *El Código Penal concordado y comentado*. Vol. I. Madrid.
- PACHECO, J. F. (1868). *Estudios de Derecho Penal*. 3ra, Madrid (1ra ed. 1848).
- PRADEL, J. (1980). *Aportation de Pellegrino Rossi a la théorie de l'infraction*. En VV.AA. *Des libertés et des peines. Actes du Colloque Pellegrino Rossi organisé a Genève*, 23-24 novembre de 1979. Ginebra: 87-106.
- REVUELTA BENITO, R. (1945). «El Código penal de 1848 y su gran comentarista don Joaquín Francisco Pacheco». *Revista de la Escuela de Estudios Penitenciarios*. Vol. 6: 31-33.

- RODRÍGUEZ DEVESA, J. M. (1976). *Derecho Penal*. Parte General. Madrid.
- RODRÍGUEZ MOURULLO, G. (1979). *Directrices político-criminales del Anteproyecto de Código penal español de 1979*. Santiago de Compostela.
- ROMERO GIRÓN, V. (1888). «Pacheco y el movimiento de la legislación en España en el presente siglo». En: *La España del siglo XIX, 1886/87*. Madrid. Vol. 3: 173-195.
- ROSSI, P. (1839). *Tratado de Derecho Penal*, traducción de Cayetano Cortés, Madrid. Vol. 1.
- ROTH, R. (1980). Rossi, «De la théorie a la pratique de la législation criminelle». En: VV. AA. *Des libertés et des peines. Actes du Colloque Pellegrino Rossi organisé a Genève*, 23-24 novembre de 1979. Ginebra: 151-176.
- SALDAÑA, Q. (s. f). *Historia del Derecho Penal en España*. En LISZT, Franz von. *Tratado de Derecho Penal*. 3.ª. Madrid.
- SANZ DELGADO, E. (2003). «Las viejas cárceles: Evolución de las garantía regimentales». *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid. Vol. 61: 253-349.
- SARRAILH, J. (1930). *Un homme d'Etat espagnol: Martínez de la Rosa, (1787-1862)*. Bordeaux.
- SBRICCOLI, M. (1980). «Pellegrino Rossi et la Science Juridique». En: VV. AA. *Des libertés et des peines. Actes du Colloque Pellegrino Rossi organisé a Genève*, 23-24 novembre de 1979. Ginebra: 179-194.
- SERRANO GÓMEZ, A. (1981). *Introducción a la ciencia del Derecho Penal*. Madrid.
- SILVA FORNÉ, D. (2001). «La Codificación penal y el surgimiento del Estado Liberal en España». *Revista de Derecho Penal y Criminología*. Vol. 7: 233-309.
- SILVELA, L. (1879). *El Derecho penal estudiado en principios*. 1.ª. Madrid.
- SILVELA, L. (1903). *El Derecho español estudiado en principios y en la legislación vigente en España*. 2.ª. Madrid.
- SUÁREZ VERDEGUER, F. (1951). *El Régimen liberal español*. Separata del Boletín de la Universidad de Santiago.
- TERRÓN, E. (1969). *Sociedad e ideología en los orígenes de la España contemporánea*. Barcelona.
- TERUEL CARRALERO, D. (1948). «El Código del 48 en su Centenario». *Revista de Estudios Políticos*. Vol. 40: 8-13.
- TOMÁS Y VALIENTE, F. (1994). «Joaquín Francisco Pacheco y la Codificación Penal». En: *Códigos y Constituciones (1808-1978)*. Madrid: pp. 31-79.
- VARELA SUANZES-CARPEGNA, J. (1986). «Tres cursos de Derecho político en la primera mitad del siglo XIX: Las lecciones de Donoso Cortés, Alcalá Galiano y Pacheco». *Revista de las Cortes Generales*. Vol. 8: 95-131.
- VICENTE Y CARAVANTES, J. (1872). *Adiciones*. En: DU BOYS, A. *Historia del Derecho penal de España*. Madrid.
- VIZMANOS, T. M. DE Y ÁLVAREZ, C. (1848). *Comentarios al nuevo Código penal*. Madrid. Vol. 1.
- VV. AA. (1980). *Des libertés et des peines. Actes du Colloque Pellegrino Rossi organisé a Genève*, 23-24 novembre de 1979. Ginebra.