

Sesión del 3 de enero de 1880.

Asistieron los H. H. Presidente, Vicepresidente, Fierro Estupinán, Acosta, Ribadeneira, Lara, Fobar, Enriquez, Salazar (Luis Antonio), Andrade, Caamaño, Flores, Campuzano, Ponce, Rojas (J.), Varela, Paula Tijón, Martines, Nieta, Montalvo (Adelano), Montalvo, Francisco Javier, Sierra, Alvear, Linarraburu, Freije, Banderas, Sobresin, Cordano, Ullmann, Corral, Abatorrelle, Crespo Foral, Churruarín, Vaizquer, Gornel, Rufin, Escudero, Ojeda, Gasta, Chavez, Vaqueiro Dávila, Abarrin, Veintimilla, Bucalín, Venegas, Camacho, Aguirre Tada, Abateus, Cardenas Alfaro, Andrade Abarrin, Abarcera, Martines, Callares Franco y Vargas Flores.

Abierta la sesión, se aprobó el acta de la precedente.

Se leyeron dos oficios del H. Senador Abarrin del Interior, a los que acompaña el presupuesto de costo del telegrafo, a fin de que, con vista de él, acuerde la H. Asamblea autorizar al Poder Ejecutivo para invertir en esa obra la suma que fuere necesaria, y las representaciones que han elevado los Señores Fornas Bastelín, Rufino Andía, Felisero Inicarte, y Ramón Abarrin Callares, reclamando el pago de sus mercancías y documentos destruidos por el incendio que tuvo lugar en Comercialdas en los días 6 y 7 de Enero del año próximo pasado. Se mandó pasar esta solicitud a la Comisión 2.ª de Peticiones; y el antedicho presupuesto a la 2.ª de Obras Públicas, encargada de examinar el Mensaje de S. E. el.

Presidente interior de la República
relativo a este asunto.

Se dió también conocimiento a la
H. Asamblea de una representa-
ción de los vecinos del Cantón de
Sanmiguel, reducida a solicitar que
se forme una nueva provincia con
puesta del Cantón expresado y de los
de Guaranda y Chimbo. La Presiden-
cia dispuso que se pase a la Co-
misión 1.^a de Legislación.

Abierto el debate sobre el proyecto de
Constitución, y leído el inciso 1.^o del art.
96, el Sr. Montalvo (Francisco Javier),
tomó la palabra y dijo: Señor Pre-
sidente: Como han pasado muchos
días después de la discusión que tu-
vo lugar sobre el punto sometido
nuevamente a debate, no parecería ex-
traño que recuerde algunas de las ob-
servaciones que entonces me permití
poner a la consideración de la Asam-
blea, a las cuales agregaré algo res-
pecto de los argumentos que se hicie-
ron.

Paréceme, Señor Presidente, que la
inconveniencia de la facultad de pen-
donar y rebajar las penas no está en
la elección del Poder a quien se atri-
buísela, sino en la misma natu-
raleza de la facultad; por que echa
abajo la base de la administración de
justicia, la cual consiste en el estricto
cumplimiento de los fallos judiciales. Des-
de que se deja al mal intencionado
la esperanza del perdón, se rompe el
freno que le contiene dentro del círculo
de sus deberes, se abre el campo a los
delitos y se pone en peligro el orden

social. El legislador atiende a la flaqueza humana en la expedición de las leyes, establece penas para los casos posibles de su infracción, sin otra mira que la de asegurar ese orden confiado a la autoridad pública. Si la severidad de las penas hace necesario el perdón, más lógico, más justo, más humano es suavizar las penas y hacer innecesaria semejante prerrogativa del Poder. ¿Acaso las leyes penales son irrevocables para que se nos arguya con su rigor? Y si tan duro reproche contra nuestros Códigos Penal es justo, como es efectivamente, ¿no lo es también contra el legislador, contra todos nosotros, y en especial contra los que definen la prerrogativa del perdón, protestando en el mismo hecho contra el terrorismo de nuestros Códigos Penal, pero sin atreverse a poner las manos en él?

"O la pena es en extremo rigurosa, se dice, y entonces el perdón es una conexión de la pena; o se ha aplicado injustamente, y entonces el perdón reparará la injusticia." Yo contestaré insistiendo en lo que acabo de decir; y además, si la pena es rigurosa, la imposibilidad del perdón obligará a reducirla a sus términos más justos y racionales; y cabalmente es lo que está sucediendo en todas las naciones civilizadas, humanizándose los códigos, reduciéndose los suplicios, haciendo posible la ejecución de las penas, una vez reconocida la necesidad de ejecutarlas. Y este es un prin-

cipio progresista en ambos sentidos, siendo Presidente, en el de proscribir de las leyes penales la barbarie y en el de satisfacer a la minoría fiscal ca. y asegurar el curso de la justicia. Si, Señores, en todos sentidos es liberal este principio, y con él responde al reproche que un H. Diputado me hizo de que la oposición a la facultad de perdonar encerraba una idea terrorista.

El peligro de que pudiera ser condecorado un inocente, si es punto grave, y confieso que ha causado en mi ánimo no corta vacilación; mas, si se puestas el principio de la lenidad en el castigo, el daño no sería irreparable, en los raras casos que pueden ocurrir, dejando al condenado el derecho de probar su inocencia en cualquier tiempo y a la Corte Suprema la facultad de llevar la causa. Entonces no ejercería una función distinta de las que corresponden a su ministerio, ni se desvirtuaba su misión, ni se haría en nada la justicia. Si el legislador no puede preser todos los casos, si le es imposible al juez una apreciación rigurosa y segura, el medio propuesto no deja de ser un correctivo de esa falta; y, si el argumento fuera incontrovertible, habría que aplicarlo igualmente a la administración de justicia en lo civil, y buscar a similitud correctivos para la reparación de los daños y extender la facultad de que se trata a todos los casos, porque en todos los casos las sentencias llevan el peligro de la injusticia.

cia. Los ejemplos que se invocaron son argumentos de peso contra el rigor de las penas, no en favor de la necesidad de perdonarlas, y por eso insistí siempre en que, porocita la pena de muerte, es que hoy se cree una necesidad, no llegaría a ser una conveniencia.

La facultad de perdonar pone a la Constitución contraria con síg mismo. La división de los poderes, la independencia absoluta del judicial respecto de los otros, la prohibición de que en el ejercicio de las facultades de cada uno se invada lo que cuidadosamente se ha separado, todo viene a ser nulo desde que se consagra la posibilidad si quiera de hacer supletoria la justicia. El perdón no me parece un complemento de la justicia, como se cree: el complemento de una cosa es lo que le falta para ser perfecta; y el perdón, como medio reparador de la injusticia, es cabalmente la prueba de la imperfección de la justicia, pues las medidas supletorias demuestran, a no dudarlo, la deficiencia de la ley. Perdonar la pena, digase lo que se quiera, es revocar la sentencia que la impuso, y la revocación de una sentencia incluye nada menos que un ataque al Poder Judicial.

Cuanto al Poder a quien pudiera atribuíse esta facultad, me parece que se demostró suficientemente la inconveniencia de atribuírsele a ningún de los en que se divide el Gobierno.

no de la República. Dejarla al que establece las leyes es en efecto, desvirtuar sus atribuciones propias, concediéndole la de aplicar las leyes, porque, en buenos términos, es a lo que en último resultado se quiere. Por otra parte, no sólo extraño, chocante sería que el mismo poder legislativo esté, en cada caso de aplicación, corrigiendo la ley y manifestando así estar incompleta la ley dada. Además, la concesión de la gracia, sujeta, como debía estar, a condiciones determinadas, quedaría siempre a merced de tantas influencias que en casos de este género obran sobre un cuerpo irresponsable e inclinado a la compasión, - cuando se atraviesan intereses repúblicos de poca monta para el Estado. Y luego, debiendo ser esta facultad de ejercicio permanente, un cuerpo que no funciona sino en períodos señalados, es el menos a propósito para ejercerla con la oportunidad que se mandaría en la situación y la necesidad de los condenados. Ni debemos de por pasar inadvertido el peligro de que se le distraiga constantemente de sus importantes tareas legislativas a un cuerpo destinado a ellas exclusivamente. Ni se oponga el argumento de que quese el Congreso con lesser insultos, porque semejante atribución es propia del Congreso, recaída, como está, a un acto legislativo.

Las mismas observaciones merecen, en ciertos respectos, la concesión de esta facultad a la Corte Suprema de justicia, y en cuanto a ellas hay, además,

el insuperable inconveniente de que
 ella misma estaría protestando con-
 tra el acierto de sus fallos al conce-
 der el recurso, que no es más que
 una corrección de la sentencia, según
 lo confiesan los defensores de seme-
 jante prerrogativa. Esa sutil distinc-
 ción de que, en el un caso, obre como
 tribunal de justicia, conformándose a
 la ley, y en el otro no se conformándose
 a la ley, conformándose a la concien-
 cia; es distinción que deponerá más
 bien contra tal sistema, porque no
 parece que un tribunal no puede obrar
 siempre con su conciencia, es decir,
 con pleno convencimiento de que pro-
 cede en justicia. "Como juez, se ha
 lla en el deber de aplicar estricta-
 mente la ley, se ha dicho; aun-
 cuando repugne a su conciencia;
 como dispensador de gracias, puede
 obrar conforme a su conciencia."
 Es que he dicho me parece que
 contesta satisfactoriamente a esta
 distinción; y además si el juez ve
 en conciencia que el enjuiciado no
 merece una pena, ¿habrá de impor-
 nerla a pesar de su íntimo convenci-
 miento de que no la merece? "La im-
 pone en fuerza de la prueba judi-
 cial." Por tal respuesta nos exponerá
 al abismo de que le es prohibido al
 juez apelar a los medios de hacer ju-
 dicial esa prueba que obra en su con-
 ciencia, o nos pone de manifiesto la
 necesidad de reformar la ley, quitando
 todo obstáculo a la comprobación de
 la inocencia, y moderando el rigor de
 las penas, que es otro de los conflictos

para el juez.

Pero mayor en todo aspecto es el inconveniente de atribuir al Poder Ejecutivo la facultad de que se trata. Se demostró ya muy extensamente esta inconveniencia, y se hizo ver a donde conducirían y si sólo han conocido los abusos en el ejercicio de dicha facultad; y el ejemplo de lo que ha pasado es por sí solo argumento de gran fuerza para que la Asamblea se apresure a borrar de la Constitución un error cometido, por consecuencia tal vez más bien que por equivocación, en interés del Gobierno y en perjuicio de la sociedad. Hechos repetidos, abuso escandaloso de gracias a criminales reincidentes y peligrosos, con lecciones para que no cerremos los ojos en defensa de una doctrina insostenible en el orden de los principios, insostenible en el orden de los intereses sociales. Para defender la pena de muerte se alegó la necesidad del escarmiento, el peligro al orden social, la vindicta pública, &c.; hoy se olvida todo esto, y no se ve más que el peligro en el extremo contrario. Ya se dijo que la facultad de perdonar era una arma puesta en manos del poder para la defensa de sus parciales, para la protección de los intereses de partidos y en contra de los del partido opuesto, y así es efectivamente. Por desgracia, los Gobiernos abusan de las facultades más precias, y ya hemos visto cuál ha sido el empleo de la de perdonar. Se es, pues, cierto que el Poder Ejecutivo es más parcial que otros.

en el uso de la facultad de perdonar, por que teme que en su ejercicio su situacion, sus intereses le ponian al contrario en la necesidad de prologar el perdón, sin atenderse en la conveniencia ni en la justicia.

Se manifestó, asimismo, que sobre el Poder Ejecutivo se podian con mayor eficacia influencias de todo género, y que aun contra su voluntad se le arrancaba el perdón en favor de los criminales que menos lo merecen. Ni se diga que en las monarquias esta facultad es una precisa prerrogativa del trono. En esos Gobiernos, naturalmente despoticos, se buscan naturalmente prerrogativas que sustentan el despotismo. Entre esos Gobiernos, el Monarca es considerado tambien como cosa sagrada: pues hagamos del Presidente cosa sagrada tambien, si hemos de imitar las instituciones monárquicas.

No estaré, Señor Presidente, por la concesion de semejante facultad al ninguno de los poderes. La comutacion para la pena de muerte, ya que nuestro Código conserva todavia esta mancha, si la es necesaria.

El H. Salazar (Luis Antonio): Estoy de acuerdo con el H. proponente en que no se puede conceder la facultad que discutimos ni al Poder Legislativo ni al Poder Judicial. Ya en otra ocasion se expusieron detenidamente las razones acerca de este

puestos, y el G. B. entontados los ha
recapitulados ahora. Pero me estoy
de acuerdo con él en que se bor-
re esta atribución de nuestra Car-
ta fundamental. Tres los argumen-
tos que ha aducido á este respecto:
1° que el insulto es un vicentio
para el crimen: 2° que manifiesta
que las penas son demasiado
severas, y deben reformarse, suavi-
zándolas; y 3° que en cuanto á
las sentencias injustas que se dic-
ten, pueden remediarse concediendo
al reo el derecho de probar en cual-
quier tiempo su inocencia, y á
los tribunales la facultad de rever-
los fallos. El primer argumento se ha
hecho también contra la prescripción
de las penas: "es un vicentio del cri-
men, dicen, burla la acción de la
ley, rompe la cosa juzgada." Para
comprender todo lo absurdo de una
impunidad adquirida por el tras-
curso del tiempo, dice Bentham, basta
suponer que la ley está concebida
en estos términos: "Pero si el ladrón,
el homicida, el que ha adquirido
injustamente los bienes de otro, consigue
eludir por el espacio de veinte años
la vigilancia de los tribunales, será
recompensado en destina; restablezca
su seguridad, y legitimado en sus
manos el fruto de sus delitos." Otros
han dicho: "el homicidio voluntario
y premeditado será castigado con la
pena de muerte; pero si el delincuente,
por el espacio de veinte años, su-
puestas constantes de respeto á sus le-
yes y á haber perdido la voluntad de

repetir el delito, su arrepentimiento o su recompensado, y su seguridad es balleosa. ¿Habrá algunos que me confiese que esta ley sería muy racional y muy conforme a la justicia y a la moral?" Se ve, pues, que esos argumentos se han hecho valer contra la prescripción de las penas; luego, para ser consecuentes, se deberían también abolir. El Código de 1837 reconocía sólo la prescripción de la acción criminal, pero no de la pena, conforme a la tesis del Sr. Montalvo. El Código vigente, que ha suavizado mucho las penas, dígame lo que se quisiera, la establece. ¿Por qué no se ha levantado la voz contra esto?

2.º argumento. Nuestro Código Penal, se ha dicho, tiene penas demasiado severas: mitiguémoslas, y será innecesario el perdón. Nuestro Código es suavísimo, no contiene la pena bárbara, inhumana, de las obras públicas. El de 1837 establecía el destierro para muchos casos; el actual lo ha limitado, y la presente Convención lo ha abolido. El de 37 obligaba al juez a aplicar la ley en su grado máximo, medio y mínimo, según ciertas reglas a las que tenía que sujetarse; el vigente establece esos grados, pero deja al juez en libertad para hacer la aplicación según su conciencia. Lo que se ve, pues, vidua de que se han suavizado las penas; pero, sin embargo, debe conservarse el derecho de gracia, el cual, no correspondiendo al Poder Legislativo ni

al judicial, tiene de atribuirse natural-
mente al Ejecutivo.

3º argumento. Derecho del res para
comprobar su inocencia en cual-
quier tiempo, y facultad de los jue-
ces para rever las sentencias. Eso es
más que un privilegio, es un derecho: nin-
guien publicista lo ha indicado jamás.
¿Han de quedar las sentencias sin
ejecutarse indefinidamente? Un a-
ccusado es condenado a muerte, la
sentencia está ejecutoriada: el uso
está que se ha de poder cum-
plir, porque el res tiene derecho de
probar, en cualquier tiempo su ino-
cencia: he aquí que la pena se-
ría completamente ilusoria. Pero, si
propusimos que se señale el tiempo
dentro del cual puede hacer valer su
derecho, la pena habrá perdido su
una de las principales cualidades: la
oportunidad de su aplicación. Además
debia dejarse también la facultad de
rever pruebas, después de la segunda
o, tercera, cuarta sentencia ya; y de
poner, de una vez, que nunca se
ejecuten los fallos de los tribunales.

Añade el Sr. Montalvo que puede a-
busarse y se ha abusado de esta a-
tribución, y que debemos aprovechar
las lecciones de la experiencia. Con-
viene tener en cuenta que la facul-
tad tal cual existía antes, es bien di-
ferente de la que establece el proyecto.
Según el inciso que discutimos el
Ejecutivo ha de conceder el indulto sea
antes de pronunciada la sentencia,
o según el informe del juez o tribu-
nal respectivo, de acuerdo con el Conse-

jo de Estados, y no puede otorgarse al que ha cometido la infracción por orden del Gobierno, o contra la Hacienda Nacional. Pero que estas son garantías suficientes contra los abusos que se temen. El Sr. Montalvo, cuando se trataba de este asunto en la Comisión, quería que se atribuyera la facultad al Consejo de Estado: pues, en últimos análisis, esto es lo que se ha hecho en el proyecto; por que el Ejecutivo tiene, no solamente que oír a dicho Consejo, sino proceder de acuerdo con él.

Si antes era necesario el derecho de gracia, lo es mucho más hoy, por haberse quitado al Congreso la facultad de conceder indultos particulares por delitos políticos, delitos que no siempre son verdaderamente tales, pues proceden de los extravíos de la opinión, y aun pueden, a veces, ser actos de virtud; y también por que, hallándose sancionada la pena de muerte, irreparable por su naturaleza, debe haber un remedio para los casos en que se imponga injustamente.

El Sr. Varela: Estoy por que exista la facultad, y se atribuya a la Corte Suprema, pues no encuentro fundados los argumentos que se han aducido en contra de esta opinión. - El Sr. Montalvo dice que es sutil la diferencia entre los cargos de la Corte, como juez que sentencia y como poder que perdona. No lo es, pues, en el primer caso, obra de acuerdo con la

ley, y en el segundo, de acuerdo con la justicia, que bien pueden estar unidas a veces. La Corte Suprema tiene que respetar su convicción moral y salvar la inocencia, ha dicho. ¿No hay, acaso, ejemplos de que la Corte, para estar en conformidad con la ley, tiene que condenar la inocencia? Muchas veces sucede que se presentan extemporáneamente las pruebas, y el juez, a pesar de hallarse convencido de que el acusado es inocente, tiene que proferir su fallo condenándolo. En esos casos, la Corte se desvía de su cabecera de juez, como los Códigos, pulsa su conciencia, se acoge a los datos que no pudo alegar antes, y repara la injusticia. Tampoco es aceptable la indicación del G. Montalvo, respecto de que pueden reverse las sentencias, porque el perdón, no sólo se ha establecido para el inocente, sino también para el criminal en ciertos casos. No quiero, pues, que se suprima el derecho de gracia, pero tampoco que lo ejerza el Poder Legislativo, menos el Ejecutivo.

El G. Montalvo: El G. Salazar ha comparado la prescripción de las penas con el poder de personas, cosas en el todo diferentes. El orden social exige la primera, así en lo criminal como en lo civil; pues, transcurrido cierto número de años, es distinta la situación del condenado, y cesan las necesidades del castigo. No se ha fijado el G. Salazar en que, así como el que quisiera conservar el derecho

de comprobar la inocencia del reo y revertir la causa, supuesta la abolición de la pena de muerte. Respecto de la prisión, no he querido que se suspenda indefinidamente, sino que se pueda ejercer el expresado derecho, en cualquier tiempo, mientras se cumpla la condena. — Por lo demás, cierto que se han suavizado las penas, pero no lo bastante. Cierta también que el ejercicio del derecho de gracia tiene limitaciones, mas estas no podrán impedir por completo los abusos — el argumento principal es el de que, en los casos, el orden social y la justicia exigen que se castigue el crimen. Por lo que respecta al mixto injustamente condenado, indíquese ya el remedio. — No puedo explicarme la distinción que se ha hecho al decir que la Corte Suprema es unas veces Tribunal de justicia, y otras vez pensadora de gracias. El poder es un colectivo, y repugna que corrija la ley el mismo poder que la aplica.

El Sr. Enríquez: No estoy de acuerdo con la opinión del Sr. Estorobal y Francisco. Bajo dos aspectos conviene examinar el inciso que se discute: 1.º si la autoridad debe tener la atribución de perdonar, conmutar y rebajar las penas; y 2.º en caso afirmativo, cuál de los poderes políticos debe ejercerla. Respecto de lo primero, el fundamento de la facultad de que hablamos es in sola

mente la hermosa virtud de la clemencia, más también, en muchos casos, la mayor parte de ellos la justicia misma, como lo manifesté ya en otra discusión; y los argumentos de Bentham y Beccaria, que ha repetido otra vez el H. elborutal no, carecen de fuerza. Ciertamente que el fundamento del orden social es la justicia, de la cual la ley debe ser su expresión, como lo es, en verdad en los casos generales; pero, si en muchos particulares la aplicación estricta de la ley no es justa, es evidente que en estos el orden exige el ejercicio de la mencionada facultad. La legislación, obra de los hombres, tiene de ser siempre imperfecta, por la natural limitación de la inteligencia, y por esto, por más que se disminuyan y se suavicen las penas, habrá siempre casos en que haya necesidad, por justicia, de hacer uso de la preciosa facultad que se discute. Esa necesidad desaparecería si fuese posible que haya una ley para cada hecho, como dice Constant; mas siendo inmensa la variedad de los hechos concretos, el remedio propuesto es imposible. Y aunque, repito, la ley por lo general sea justa, no pudiendo el legislador prever ni apreciar con exactitud todos los hechos, habrá siempre algunos por los cuales, que hagan necesario la excepción; y como tal excepción se dirige al bien y es exigida por él, de igual manera que la ley misma, más es más equitativa que la facultad de que tratamos. Y si a este

raciocinio, apoyados en un cla-
ro principio de filosofía, agrega-
mos la falibilidad de los jueces,
la posibilidad de la falta de
puncta oportuna acerca de he-
chos o circunstancias especiales
que aquellos no podrían apre-
ciar, y, además, otros graves y
poderosos motivos, que en ciertos
casos hacen conveniente y aun ne-
cesaria la clemencia, nos convence-
remos más de que debe existir la
facultad mencionada, que, en
razón de la ha calificado de com-
plementaria de la administración
de justicia.

Esa facultad, dice el G^o. Mental
no, ha sido obra de las monar-
quias, donde la tienen los monar-
cas por que se los consideren sa-
grados; ¿Y por que ella exista
en las monarquias no deberá
existir en las repúblicas? Si el de-
recho de perdonar, conmutar y re-
bajar las penas, según los casos,
tiene su fundamento en los más
sanos principios de la filosofía, si
es justo y conveniente en algunas ocu-
siones, como lo he manifestado, ¿por
qué no lo hemos de conservar tam-
bién en nuestra república? En las mo-
narquias ha habido y hay muchas
instituciones buenas, sabias, admirables;
y nada sería más absurdo que, por-
oso al gobierno monárquico, no adoptá-
semos ninguna de esas instituciones,
aunque ellas no sean, como no es la
del derecho de insulto, de las relati-
vas a la organización pública. Ni es

cierto que la facultad de perdonar
o "de hacer gracia" sea propia so-
lo de las monarquías, pues la
tiene el Poder Ejecutivo en mu-
chas repúblicas y la defienden no-
tables publicistas liberales, como Story,
y otros de quienes no se puede decir
que son enemigos de las insti-
tuciones republicanas.

Preguntaba el Sr. Montalvo; ¿por
qué para lo civil no se concede tam-
bién la atribución que se quiere pa-
ra lo criminal? este parece que
la diferencia entre las dos materias
es muy notable; pues la honra, la
libertad, la vida, valen mucho más -
que los bienes de fortuna: la separa-
ción de los males que se quieren cau-
sar en materia penal, es mucho más
necesaria e importante que en la ma-
teria civil. Pero que esta razón, a más
de otras, basta para justificar el insul-
to sólo en lo penal.

Cuanto a lo segundo, éste es, cual de
los supremos poderes deba ejercer la fa-
cultad indicada, vimos ya en una de
las sesiones pasadas la inconveniencia
de concederla al Poder Legislativo; tam-
poco se la debe atribuir a la Corte Su-
prima, por los motivos que ha expre-
sado el Sr. Montalvo, pues el
poder que aplica la ley no debe ser
el que propone, conmuta ni rebaja; la
función del juez es la de aplicar recta-
e inflexiblemente la ley, y después de apli-
cada, está concluida su misión; y si el
mismo tiene la atribución de perdonar,
ésta se inclinará frecuentemente al
juzgar a rebajar la ley al tiempo de a-

73
plicable, lo cual desvirtuaría la
misión propia y exclusiva del Po-
der Judicial. Respecto del Ejecutivo, que
no forma la ley, si la aplica,
es si el quien debe concederse di-
cha atribución. Es verdad que pue-
de cometer abusos; mas, si este te-
mor ha de ser un justo motivo pa-
ra negar la facultad al Poder E-
jecutivo, lo mismo podríamos decir
de todas las facultades, como de to-
das las instituciones, ya que se todas
pueden abusarse y se abusan, y lo único
es sería entonces no adoptar nin-
guna etim en las repúblicas más a-
delantadas, como los Estados Unidos
y Buenos Aires, se concede la referida
facultad al Presidente, por ser el
quien mejor puede ejercerla; ya fin
de garantizar el uso de ella, la
Comisión de Constitución ha adoptado
todas las precauciones que constan en el
proyecto, principalmente la necesidad
del acuerdo del Consejo de Estado y las
limitaciones que el mismo proyec-
to expresa.

El H. honorable desea se conserve
sólo la facultad de conmutar la
pena de muerte; pero, si lo que el
quiere es que en ningún caso ella
se ejecute, tal opinión no guarda con-
secuencia con el voto afirmativo que
dió el mismo H. Diputado a favor
de esa pena, pues, cuando no haya
ningún motivo de los que pueden jus-
tificar la conmutación, debe aquella
hacerse efectiva, ya que el H. honorable
se no pudo opinar por que se conserve
la pena de muerte, sino considerándola

justa.

Oportunamente, pues, porque se apuraba el inciso materia de la discusión.

En este estado, se presentó el H. Sr. Ministro del Interior y Relaciones Exteriores, a quien se llamó para que diera las explicaciones solicitadas por el H. Sr. Córdova respecto del reclutamiento que, según se le había informado, se verificaba en el litral; y de la supresión de la oficina de estadística de Guayaquil, y del Colegio "Bolívar" de El Barahú.

Respecto de lo primero expuso el Sr. Ministro que era absolutamente falso, y hizo ver varios documentos oficiales connotados a comprobar su aseveración.

Respecto a la clausura de la oficina de estadística, dijo que tampoco había sido el Supremo Gobierno quien prescribiera ninguna, en este sentido, sino únicamente ordenado, por medio de una circular, la suspensión de pago de sueldos, por la absoluta escasez de fondos, así en la provincia de Guayaquil, como en las de las provincias del interior. Añadió que bien pudo haberse clausurado la mencionada oficina porque la H. Asamblea no ha confirmado aún el decreto del Gobierno Provincial del Guayas, que la estableció, y por que, además, no podrían existir esas oficinas de esa clase, conforme al decreto expedido, sobre la materia, en 1842.

Expuso lo mismo respecto del Colegio "Bolívar", agregando que, luego de disponer su clausura, se había ya de orden para que se sostenga. Que

no es posible que el Gobierno man-
de cerrar Colegios, cuando tiene sus
interés por la instrucción pública,
especialmente en las provincias de
elbanabi y Lamerabas, en las que
hay suma necesidad de que se
diferencian las leyes. Que para la
primera se ha nombrado un sub-
director de estudios, y en esta ca-
pital, no sólo se han restabli-
do la escuela politecnica y la fa-
cultad de ciencias, sino creado tam-
bien una escuela de agricultura,
y dispuesto que vengan de ella a-
lumnos de todas las provincias.

El Sr. Cárdenas. He tenido la
honra de ir al doctor elbinista.
Por los documentos que me ha pre-
sentado, si bien me consta que no
haya habido reclutamientos, quedo
satisfecho de que no es el elbinista
ni de Guerra el que los ha orde-
nado oficialmente. En cuanto a la
oficina de Estadística, si no ha ha-
bido orden de cerrarla, sino de sus-
pensar de sus sueldos, por falta
absoluta de fondos; nada tengo que
observar ni censurar tan presente, y
sólo sentiría no haya obrado más
bien en la economía de sueldos me-
nos interesantes, ello permitiría sin em-
bargo observar al doctor elbinista que,
de cerrar aquella oficina importan-
tísima, la reemplazada no fuera sólo
la del Jefe Supremo del Guayas, sino
otra muy anterior, que estableció tres
de esas oficinas, una de ellas en Gua-
yaquil, la cual tenía que ser la de
mayor importancia. Respecto de la elin-

sua del Colegio de Abogados, me
desarma por completo la termi-
nante negativa del Señor Abi-
nista; mas, como no es de supo-
ner que carecan absolutamente
de fundamentos las representaciones de
la prensa de Guayaquil, suspendo
mis juicios y los procedimientos, men-
tras llegue a conocer en claro lo que
las haya motivado."

Como los H. H. Frances y Abeniz
dijeron que habian recibido cartas
en que se les comunicaba haberse ce-
sado en el colegio, el H. Señor Abeniz
testificó que ni esas cartas ni la
prensa de Guayaquil merecen mucha
fe, y que, si se verificó el hecho, se ha-
ria comunicado oficialmente al Gobier-
no.

El H. Cárdenas dijo: Por las mis-
mas justas y lógicas consideraciones
del Señor Abenista, acerca de la vital
necesidad de atender a la instrucción pú-
blica de las provincias de Abanabi y
Camerabos, es de punto la criminali-
dad del hecho que se ha aseverado,
y el imperioso deber de averiguarlo pro-
tija y prontamente; esto cumple a la
honra misma del Gobierno, y encarece
es que por su parte coopere al em-
peño que tomaremos por la averi-
guación, juzgamiento y castigo del res-
ponsable a un adelantado, que no vacile
en llamar sobremano criminal."

Después de lo cual se abrió el Señor
Abenista -

Continuando el debate sobre la Con-
stitucion, el H. Boya (Luis Felipe) dijo:
El H. Enriquez ha examinado los cues-

22

divin bajo dos aspectos, a saber: si debe existir la facultad de perdonar, y caso de existir, a qué autoridades conviene que se atribuya. Cuanto a lo primero, afirma que debe existir, porque así lo exigen la justicia y el orden para reparar los errores que se cometen en los fallos judiciales. Esto probaría que la administración civil de justicia no debe ser diversa entre nosotros. Si se organizara un buen Poder Judicial, pocos serían los casos de error, y entonces no nos por qué pueda llamarse al Ejecutivo a ejercer tal facultad. Pero supongamos que, en realidad, los jueces incurrían en errores; ¿a caso el Ejecutivo y el Consejo de Estado son infalibles? Además, teniendo como tenemos la institución establecida del jurado, ¿cuál será el caso en que se condene a un inocente o se absuelva a un criminal. En las causas que no están atribuidas al conocimiento del jurado hay tres instancias; ¿por qué suponer que en todas tres sentencias se erra y que ha de ser acertado el fallo del Ejecutivo? Se dice que, en este caso, el Poder Ejecutivo y el Consejo de Estado proceden conforme a la conciencia. Si no nos sometemos a reglas fijas, la facultad será perniciosa, porque sería origen a infinidad de abusos, y además toda sentencia debería a ser obligatoria, desde que pueda revocarse discrecionalmente. Si, por el contrario, se nos señala reglas, claro está que, entonces, el fallo de los

tribunales, la resolución del jurado, o
fieren mejores garantías de acierto.
Ha dicho también el Sr. Enríquez
que la ley no puede prever todos los
casos, y de aquí la necesidad del
jurado. Esto es exagerado: la ley penal
determina todas las circunstancias que
constituyen la infracción, y ha pre-
visto si quiera las más importantes
para apreciar la criminalidad de un
hecho. Por ejemplo, si un individuo, por
ocaso, comete un homicidio, tal acto
no constituye crimen, sino simplemente
delito. El juez, al aplicar la ley, tie-
ne que tomar en consideración esas
circunstancias. Que todos los días se abu-
sa del derecho de gracia, es indudable.
No se oye, por esto, que se abela-
se toda facultad, pues lo es que se tra-
ta encierra en sí misma el abuso. — El
Sr. Salazar la ha comparado con la
prescripción, y dice: existe esta, luego
debe existir aquélla. Son cosas tan diferen-
tes, que no cabe se las compare en nin-
gún caso. Efectivamente, la prescripción
criminal es de dos especies: prescripción
de acción y prescripción de pena. La
primera, tal es que ninguna rela-
ción tiene con el poder de insultar. La
segunda se funda en consideraciones
justas; pues el ser que se ha fugado
y ha permanecido oculto mucho tiempo,
ha padecido ya una pena terrible, ni
menos en continua inquietud por el te-
mor de ser descubierto y castigado; y
sin embargo el Código Penal no le deja
completamente impune, pues, según el
artículo 119, debe quedar sujeto a la sanción
especial de la autoridad en ciertos

casos. Que en una monarquía, don-
de se cree que el monarca es un
ser de otra especie, absolutamente
irresponsable, se reconozca el dere-
cho de gracia, se explica; pero en
una república, en que el que
siente está sujeto a iguales res-
ponsabilidades. No debemos, pues, con-
ceder al Ejecutivo sino las facultades
esencialmente necesarias pa-
ra el desempeño de sus cargos; y
la que se discute. no lo es.

El Sr. Calupinán: No el rigor de
las penas, sino la falibilidad de
la justicia humana, hace nece-
saria la facultad de perdonar. Si
el hombre fuera infalible, si los
juicios jamás cometieran errores
o sus fallos, claro es que tal facultad
no tendría razón de ser. El Sr.
Montalvo ha dicho que sería
una tentación para el crimen.

No quese solo la perspectiva
vea el porvenir, y si la excesi-
va suavidad de las penas, que
ha indicado el mismo Sr. Dipu-
tado; ¿quién temer tentaría un crimi-
no, por ejemplo, si se le castigase
solo con prisión? Ni es exacto que
el derecho de gracia trastorne el sis-
tema judicial, pues no se da al
Ejecutivo la facultad de revocar la
sentencia, sino la de perdonar la
pena. El Sr. Bogas ha dicho que, bien
organizado el poder judicial, es innec-
sario el insulto. Confieso que el jurado
es una garantía; pero no por esto
hemos de decir que nunca pueda
ocurrir en error. El Ejecutivo puede errar.

mirar el hecho con más imparcialidad, sin sujetarse a las fórmulas legales, mientras que el juez está obligado a atenerse a la letra de la ley, y sus fallos pueden estar basados en pruebas falsas. Lo pues necesario el p[ro]veer de persona como medida reparadora de la justicia humana. Además, es un estímulo para la corrección de los criminales, la esperanza de que se les rebaje o perdone la pena por su buena conducta. Puede también haber circunstancias en que el juez sea acaudalado a las consideraciones de la ley. Que el Excmo. sepa ejercer esta facultad, ya se ha demostrado. Por estas razones estaré en favor del vicio. No quisiera concluir sin manifestar que, en mi concepto, la pena de muerte no es una mancha de nuestro Código Fundamental; y me sorprende que así lo califique el H. el Sr. Montalvo (Francisco), que le sancionó con su voto.

El H. Salazar (Luis Antonio):

El H. Rojas supone que he dicho: "Hay prescripción de la pena, luego debe haber tal facultad de perdonar." No podría decir semejante cosa, sino que los argumentos que se habían aducido por el H. el Sr. Montalvo contra el decreto de gracia, pueden también hacerse contra la prescripción de las penas, y así se ve en las palabras de Bentham a este respecto. Así se ve, pues, entendiéndose, y no presentarse truncado mi razonamiento. Los H. H. que combaten el vicio están por la conmutación, y no por

el inculco, en lo cual ciertamente
hay inconsecuencia; porque cuando
se conmuta, claro es que se
perdona en parte. Si es, pues, jus-
ta y útil la conmutación, se
debe lógicamente que lo es tam-
bien el inculco.

El H. Penal: Señor Presiden-
te. Una buena Constitución de-
be contener en principio todas
las facultades del poder judicial,
y como es innegable que el
Soberano puede perdonar al de-
lincente, o conmutarle la pe-
na que merece, según las leyes
vige, parece que es cuestionable
la atribución que contiene el in-
ciso que se discute. mas yo, Excmo.
Señor, no he entendido jamás
que esta facultad tenga por obje-
to rever los fallos judiciales, y re-
vocarlos o corregirlos: si jamás he
creído que el Poder Ejecutivo, o cual-
quiera otra autoridad, o que se
anque esta facultad constitucional,
se convierta en un Tribunal
de justicia, para enjuiciar los er-
ros de los jueces. Lo que yo entiendo
es, que aquí se trata de eximir
de la pena a un criminal que bien
la merece, por algún grande motivo
de interés general. En ocasiones tal-
vez el Soberano tenga en cuenta el
error del juez o la clemencia de la ley
penal; pero esto será una considera-
ción más que motivo a ejercer este
acto de elevada autoridad pública,
que juramentadamente está hecho el
objeto de perdonar, cuando así lo exigen

los grandes intereses de la sociedad.
En este sentido, y no en el que a
cabo de escuchas, es como será mi
voto porque se ensigne la fa-
cultad de que se trata.

El H. Andrade Charin: Agra-
garé pocas observaciones. En el ci-
vil es más fácil hacer efectiva la
responsabilidad que en lo criminal.
En esta materia se ha suprimido la confe-
sión jurada, no hay escrituras públicas, la
infacción no se comete delante de testigos,
es difícil, a veces, comprobar el cuerpo del
delito. Por lo mismo, no conviene aumen-
tar otros recursos para la impunidad.

El Ejecutivo está llamado a cumplir y
ejecutar las leyes, y quiere dársele una
arma destructora de esas mismas leyes.
El derecho de gracia y el veto del Ejecu-
tivo deben eliminarse de toda Constitución
republicana, para evitar la confusión de
los poderes. Certo que puede haber fa-
llos injustos, pero serán mayores los ma-
les que se causen con el abuso de la
facultad de perdonar. Esta, en manos
del Ejecutivo solo servirá para favore-
cer a los ricos, a los poderosos: los infelices
nunca serán agraciados. Por estas razo-
nes votaré contra el inciso.

El H. Pradal (Luis Felipe): No he in-
tentado registrar los argumentos del H.
Salazar. Tal vez no le he comprendido, pe-
ro así que había asimilado la facultad
de perdonar a la prescripción de la pe-
na. — Cuanto a lo principal, se alega co-
mo motivos poderosos en favor del inciso
el de que se ha de determinar los casos
en que puede ejercerse el derecho de gra-
cia. Ninguno digo más degradable; pero

to renova' un Congreso en el que
 probablemente ha de tener influen-
 cia el Ejecutivo y extenderse a la fa-
 cultad. Entre nosotros, el Presidente
 es tan ambrosiaco como el Czar
 de Russia o el Sultán de Turquía
 ; y ¿quién hará con la peli-
 grosísima arma que se pretende co-
 locar en sus manos? ¿Dámosle
 cualquier otra facultad, pero no es-
 ta. Preguntaría a los H. H. que
 defienden el inciso ; por qué no
 se concede al Ejecutivo el pro-
 der de anular las sentencias en lo
 civil? Se dice que son más gra-
 ves las consecuencias de una causa
 criminal ; pero esto no es exacto pa-
 ra todas las causas. Conviene en que
 los jueces son fallibles ; ¿no lo es tam-
 bién el Ejecutivo? Bastaría esta sola
 reflexión para respetar la inviolabi-
 lidad de la cosa juzgada. Se dice tam-
 bién que hay muchos inocentes in-
 justamente condenados ; ¿y por qué
 no se dice : el Poder Ejecutivo ha de
 perdonar a los criminales? ; No hemos
 visto a Venemilla insultarnos sólo a sus
 caballos?

El H. Flores. Considero la Asamblea
 tan fatigada por este largo, aunque
 luminoso debate, que no desearía pro-
 longarlo por mi parte. Pero los disen-
 sos de los dos H. H. perspirantes me
 obligan a tomar nota de sus pa-
 labras, para contribuir con ellas mis-
 mas a la defensa del artículo de la
 Comisión de que soy miembro. En efec-
 to, ambos H. H. han hecho hincapié
 con su conocido talento, en los in-

convenientes, por ciertos motivos de la facultad discrecional de perdonar, del perdon ai erga, para emplear sus propias expresiones. Pero el artículo en discusión no sanciona dicho poder en esos términos, aunque se halla así en la Constitución de los Estados Unidos, que como la de Chile y la de la República Argentina (reputadas las mejores de este Continente) confieren al Ejecutivo la facultad de perdonar. Nosotros hemos puesto dos limitaciones para el ejercicio de ésta: la una tomada de la Constitución de Chile que impone la necesidad del acuerdo con el Consejo de Estado; y la otra, imitada de la Constitución Argentina, que requiere el previo informe del Tribunal correspondiente. De manera que, para mayor seguridad, hemos reunido en ambas las garantías y excluido además del beneficio de la facultad mencionada, a los que cometan una infracción por orden del Gobierno o contra la hacienda nacional. En esta última parte, si cree debe hacerse una concesión, y extenderse la prohibición respecto de todos los funcionarios públicos.

Dos son los medios que ha propuesto el H. Doctor Montalvo, con la autoridad de su larga práctica forense y de su conocida ilustración, para suprimir la facultad del perdon. La una es revocar las sentencias; y la segunda examinar las penas. De la primera ha escrito el H. Señor Salazar en el campo jurídico. Respecto de la segunda el Código Penal Belga, que ha servido de modelo al nuestro, se separa de lo más moderno, y sin embargo en Bélgica el Ejecutivo

5

tiene también la facultad de perdo-
nar. Por otra parte, aunque se sus-
tengan las demás penas, está ya
sanccionada la de muerte y con
el voto unánime de algunos de los
16. 16. que combaten la facultad
de perdonar, y de consiguiente no
cabe más remedio que el perdon.

También se han estado por el voto que
han combatido la pena capital,
los que siguiendo a Beccaria de-
sean, seguirlo visto ahora, borrar
esta mancha de la legislación.

Pero el mismo Beccaria no fué
tan riguroso y admitió la pena capi-
tal si no hay otro medio de re-
primir el crimen. *«si fosse il vero è
incerto fero per disolgliere gli altri
dal commettere delitti»* En todos ca-
sos los adversarios de la pena capi-
tal deben, por lo mismo, desear dis-
minuir su aplicación y para ello
conceser la facultad al perdon. Becca-
ria pretende que no debe existir esta
facultad donde hay propieta ad-
ministración de justicia. *«sent pare-
quente, v'è se la hay»* Si fuera posi-
ble, añadir el último, en cada caso
mantener una justa proporción en-
tre el delito y la pena, tendría algún
valor en teoría.

Al presente caso es aplicable el gran
de argumento de la facultad de per-
donar, para ser el más sabido de
todos con que han combatido la
pena capital sus adversarios. El hom-
bre en efecto es un ser demasiado
fútil para suponerle incapaz
de error o de injusticia y para

no dejar algún medio de reparar sus faltas. Y aunque no haya ninguna, hay casos en que el mismo juez, al aplicar la ley y firmar la sentencia de muerte, puede la conmutación de la pena. Así lo hicieron todos los miembros del Comité de Guerra, presidido por el duque de Angulême, que conmutó a muerte al mariscal Basoche, por lo que el Presidente entonces había de conmutar la pena en la prisión en la isla de Santa Elena. Pues bien, tanto para el caso de error, injusticia o circunstancias atenuantes que hagan necesario el perdón, esta facultad es indispensable.

Los juristas ingleses han caído, es cierto, en el error de creer que el poder de perdonar no debe existir en una república; pero esto ha sido refutado en los Estados Unidos con la lógica y los hechos. Con la primera, demostrando que dicha facultad puede existir con más seguridad en los Estados republicanos, donde la responsabilidad es mayor; y con los segundos por el buen resultado que ha tenido allí la clemencia; pues por ella se terminó el gobierno republicano cuando la rebelión de Massachusetts en 1786, después de la cual no se derramó una gota de sangre. Así en la Gran República hasta los gobernadores de los Estados tienen la facultad de perdonar. Y la conveniencia de esta facultad en ciertos casos ha sido reconocida en los Estados Unidos por el mayor adversario de ella, el gran criminalista Livingston, quien admite su necesidad para la inocencia o el arrepentimiento. El

Congreso de reforma penal, reunido en los Estados Unidos en 1870, reconoció que el premio es más eficaz que el castigo para la corrección de los criminales y allí se prohibió cuando por causa inevitable es para la buena conducta de los presidiarios la esperanza de la discontinuación del término de la sentencia. Quitar esta esperanza es poner en nuestra legislación penal la inscripción del equívoco del Dante y decir a los desgraciados: sejad traa esperanza. El mismo Rousseau, el que ha defendido con más talento la tesis de Bentham y Beccaria, opuesta a la facultad de perdonar, no fue menos de sentir que la humanidad se sublevará contra él. "Sienta dice, que me congoñi murmurar y sechire mi pluma. Dejemos discutir estas materias al hombre justo, al que nunca ha delirado, ni necesita de perdon."

Por último y para avanzar en atención a lo avanzado de la hora, me atrevo en caso de duda, al pedir, que "si ha de pecarse por el quisiéxces, vale más pecar por exces de clemencia."

El H. Camacho: Quiero razonar mi voto por que será contrario a la opinión de mis colegas quilibres, que, en esta vez, se han separados de los principios liberales. El H. Montalvo combate el derecho de gracia, por que, en su concepto, despostraría a los reyes y los Tribunales; pero se contra dice, des de que quiere que se per-

mis alres justificase en cualquier tiempo, lo cual manifiesta que no hay infalibilidad, ni en la ley ni en los tribunales, y que es necesario un medio que impida la consumación de la injusticia - Había deseado que la legislatura ejera esta facultad que se discute, porque ya que esto no se ha hecho, atribuyase al Ejecutivo, no obstante los abusos que puede cometer. Tengo por muy justo el derecho de gracia y piedad en su favor.

Habiendo leído la palabra el H. Sr. Jefe, la presidencia suspendió el debate, por haber llegado la hora, y levantó la sesión.

El Presidente

J. J. Salazar

El Diputado Secretario

Leonorato Vargués

El Sr. Jefe

H. Ribadeneira

el Secretario

Vicente Paz

Sesión del 11 de Enero de 1884.

Presidencia del H. Señor General Salazar.

Instalada con asistencia de los H. H. Frías, Edipizán, Acosta, Ribadeneira, Larra, Tubar, Enríquez, Cevallos Salazar, Salazar (Luis A.), Anzoraso, Caamaño, Flores, Camarero, Ponce, Boga (Luis J.), Barba, Tejón, el Estrecho, Nieto, el Estrecho (Asiano), Montalvo (Francisco J.), Lainez, Alvarado, Renda y...