

19. Mas no es ésta sola la obra de la necesidad. Amenázanos un naufragio, zozobra el buque que nos conducía, y no queda más que un pequeño bote, donde caben poquísimas personas. Si yo cojo y lanzo al mar á uno de los que lo llenaban, para ocupar el puesto de que él se habia apoderado, ¿soy por ventura culpado de homicidio, en razon á que él se ahoga y perece?—Ninguna conciencia lo podrá decir: ningun tribunal lo podrá fallar. Mi conservacion era para mí lo primero; y la necesidad me autorizó á cometer aquel hecho horrible. Han dicho algunos que se obra por razon de defensa en este caso. No nos lo parece á nosotros. No cabe defensa donde no hay agresion. Como se obra allí es por *necesidad*, por esa necesidad que moralmente constituye un derecho, y que no seria malo ni ocioso que la ley hubiese reconocido.

20. Por lo demás, cualquiera que sea la leve censura que estas observaciones autoricen, seria bien injusto que la exajeráramos, ni que la convirtiéramos en crítica formal de la ley. Esos casos rarísimos que la imaginacion concibe, muy difícilmente se presentan en la historia del foro. Aun suponiéndolos, no es de temer que se les aplique el excesivo rigor de las leyes. Siempre tenemos ahí la garantía del artículo 1.º, definición fundamental del delito. Siempre tenemos en los *números* de este 8.º analogías preciosas, que no dejarán en su caso de ser salvadoras para la inocencia. Y no se nos diga que las analogías no sirven en la esfera de las leyes penales: no sirven para condenar; pero sirven sin duda para absolver.

CAPÍTULO TERCERO.

DE LAS CIRCUNSTANCIAS QUE ATENUAN LA RESPONSABILIDAD CRIMINAL.

1. Tras de las circunstancias que eximen de responsabilidad al agente de una obra prohibida, vienen las que atenúan la responsabilidad de ese agente mismo: tras de lo que hace que no sea criminal una accion generalmente penada por la ley, síguese lo que, aun dejándola como delito, la rebaja en este carácter. Pasamos de la esfera de la inocencia á la de la culpabilidad; pero nos detenemos en lo que la hace mas leve, y vamos á considerar lo que la fija en sus grados inferiores.

2. Es el hecho que un mismo delito, que una propia accion criminal, no siempre es igual consigo misma, ni merece una propia pena, por más que sea idéntico el nombre que la distinga en todos los casos. La muerte de cualquier persona se llama homicidio, y es uno de los actos condenados y penados por las leyes humanas; pero de homicidio á homicidio puede haber y hay continuamente gran diferencia, y no es una pena sola la que ha de castigarlos ó reprimirlos á todos, sin consideracion á sus circunstancias particulares.

3. Nace ésto de que el delito no es una cosa simple, sino una cosa compuesta; de que no es una unidad, sino un número. Todos los hechos

que concurren en él, sirven para modificar su importancia. De parte del agente, de parte de la víctima, por los accesorios extraños, por el tiempo, por el lugar, por los causantes, por la forma; todos son motivos que influyen en su lenidad ó en su gravedad respectiva. No hay dos hechos iguales; no hay dos homicidios que no se diferencien el uno del otro. Tal es la ley de nuestra naturaleza.

4. Prever y definir cada caso particular hubiera sido una pretension imposible, ridícula, absurda. Los códigos no pueden hacer otra cosa que presentar los grupos de las acciones punibles, describiendo sus caracteres generales, y dándoles los nombres sintéticos que unas de otras las separan. Los códigos forman la lista de los delitos, como el botánico forma la lista de las especies. Los individuos están allí, pero no particularmente, sino colectivamente, bajo la fórmula y la definicion general.

5. Mas en seguida de hacer esto, esos mismos códigos tienen que reconocer el poder y la influencia de las circunstancias, que modifican en cada caso esa definicion y esa fórmula. Fijándose en el aspecto de la gravedad, la razon les inspira que esas circunstancias rebajan á veces, y á veces aumentan la idéa típica y fundamental, que habian formado del delito abstracto y comun.

6. Así, los códigos proclaman, y no pueden ménos de proclamar, que respectivamente á cada crimen, hay ó puede haber circunstancias que le atenúen como hay ó puede haber circunstancias que le agraven. Sobre su estado fundamental, hállanse esos dos estados, uno superior y otro inferior. Aun en cada mal de estos, pudieran señalarse á voluntad otros muchos, siguiendo una escala indefinida; mas esa escala, y la division que de ella resultase, serian completamente hechos arbitrarios. Lo que no lo es, lo que no es indefinido, lo que es real, aunque sea vago dentro de cada uno de sus términos, es esa primer division que acabamos de consignar ahora: delito fundamental ó comun; delito atenuado por circunstancias accesorias; delito agravado por las mismas circunstancias.

7. Y no es un adelanto de la teoría moderna la primitiva concepcion de estos principios. Eran tan obvios y tan naturales, que no hubieran podido oscurecerse, aun á los mas sencillos legisladores. En el derecho romano aparecieron ya en una completa luz, y nuestras leyes de la edad media los proclamaron abiertamente. «*Parè in omnibus poenalibus iudiciis, et aetati et imprudentiae succurritur*»—decia el Jurisconsulto Paulo, citado en la 108 de las reglas del derecho—«*In omnibus quidem, maxime autem in jure, aequitas spectanda sit*»—habia dicho el mismo en la regla 90.—Por último la ley 16.ª, tit. 19, lib. XLVIII del Digesto, explicando las diversas formas y los distintos grados que puede tener el delito dice: «*aut facta puniuntur..... aut dicta..... aut scripta..... aut consilia..... Sed haec quatour genera consideranda sunt septem modis, causa, persona, loco, tempore, qualitate, quantitate et eventu..... Persona dupliciter spectatur, ejus qui fecit, et ejus qui passus est: aliter enim puniuntur ex iisdem facinoribus servi quam liberi; et aliter qui*

quid in dominum, parentemve auctus est, quam qui in extraneum, in magistrum, vel in privatum.—In ejus rei consideratione aetatis quoque ratio habetur.—Locus facit, ut idem vel furtum vel sacrilegium sit, et capite luendum, vel minore supplicio. Tempus discernit.... effactorem vel furem diurnum à nocturno.—Qualitate, cum factum vel atrocius vel levius et ut furta manifesta à nec manifestis discerni solent....»—La teoría de los accesorios agravantes y atenuantes está aquí plenamente comprendida; y suficientemente indicada, sino explicada.

8. Vengamos ahora á nuestros códigos españoles. La ley 8.^a, tít. 31, Part. VII, se expresa sobre este particular del modo siguiente.—«*Catar deben los judgadores quando quieren dar juicio de escarmiento contra alguno, qué persona es aquel contra quien lo dan (a), si es siervo, o libre, o fidalgo, o home de villa, o de aldea, o si es mozo o mancebo ó viejo, ca mas crudemente deben escarmentar al siervo que al libre, et al home vil que al fidalgo, et al mancebo que al mozo, et al viejo que al mancebo. Porque magüer el fidalgo o otro home que fuese honrado por su esciencia o por otra bondad que oviese en él, ficiese cosa porque debiese morir, non lo deben matar tan aviltadamente como a los otros, assi como arrastrándolo, o enforcándolo, o quemándolo, o echándolo á bestias bravas; mas débentlo mandar matar en otra manera, faciéndolo sangrar o afogar, o echándolo de tierra, sil quisiesen perdonar la vida. Et si por aventura el que oviese assi errado.... fuese menor de diez y siete años (b) débentle menguar la pena que darien a los otros mayores por tal yerro. Otrosi, deben catar los judgadores (c) las personas de aquellos contra quien fué fecho el yerro; ca mayor pena meresce aquel que erró contra su señor, o contra su padre, o contra su mayoral, o contra su amigo, que si lo ficiese contra otro con quien non oviese ninguno destos debdos. Et aun deben catar (d) el tiempo et lugar en que fueron fechos los yerros; ca si el yerro que han de escarmentar es mucho usado á facer en la tierra a aquella sazón, deben estonce facer mas cruel escarmiento, porque los homes se refrenen de lo facer. Et aun decimos (e) que deben catar el tiempo en otra manera; ca mayor pena debe haber aquel que face el yerro de noche que el que lo face de dia, porque de noche pueden nascer muchos peligros et muchos males. Otrosi deben catar (f) el lugar en que facen el yerro; ca mayor pena meresce aquel que yerra en la iglesia, o en casa del rey, o en lugar de judgar los alcaldes, o en casa de algunt su amigo que se fia en él, que si lo ficiese en otro lugar. Et aun debe ser (g) catada la manera en que fué fecho el yerro; ca mayor pena meresce aquel que mata a otri a aleve o a traicion, que si lo matase en pelea o de otra manera: et mas crudemente deben seer escarmentados los robadores que los que furtan ascondidamente. Otrosi deben catar (h) qual es el hierro, si es grande ó pequeño, ca mayor pena deben dar por el grande que por el pequeño. Et aun deben catar (i) quando dan pena de peche, si aquel a quien la dan o la mandan pechar, es pobre ó rico, ca menor pena deben dar al pobre que*

al rico: et esto porque manden cosa que pueda seer complida. Et pues que los judgadores ovieren catado muy acuciosamente todas estas cosas sobredichas, pueden crecer, o toller, o menguar la pena, segunt entendiesen que es guisado de lo facer.»

9. Si pasamos del exámen de las Partidas al de nuestros códigos anteriores en fecha, pero superiores en autoridad, por ser de origen mas español, encontraremos la misma doctrina en el fondo, aunque ménos razonada, ménos ordenada bajo puntos de vista generales. El legislador no se eleva aquí á teorías sintéticas sobre la atenuacion de la penalidad; mas la verifica de hecho, esa atenuacion, en los casos que habia de indicarle la teoría. Para citar una materia sola, diremos que en los títulos 5, libro VI del Fuero Juzgo, y 17, libro IV del Fuero Real, que son los que en uno y otro código tratan de los homicidios, se encuentran en el primero siete leyes, y en el segundo tres, que consagran diferencias de penalidad producidas por verdaderas circunstancias atenuantes. Poco importa, pues, que el Soberano no distinguiese con claridad la doctrina: el instinto al ménos le llevaba á donde no alcanzaba á llegar la razon.

10. En cuanto á los códigos modernos, á los que recientemente se han ordenado en diversos países, era imposible que ó abierta ó embozada no penetrase la misma teoría. El legislador que la rechazara de propósito querria un absurdo, que no le fuera dado realizar. Cuando ménos, tendria que multiplicar inmensamente la division y lista de los delitos, y hacerse casuístico hasta cierto término, lo cual seria ya, aun negándolo, reconocer muchas de las circunstancias atenuantes.

11. En lo que sí cabe, y ha habido en efecto gran variacion de unos códigos á otros, es en el modo de ordenar y presentar éstas. Aquí pueden seguirse, y se han seguido diversos caminos. La ley ha podido agrupar en derredor de cada especie de delito abstracto las circunstancias especiales que le agravaban ó atenuaban; salvo el tornar á hacer lo propio con cada cual de los delitos siguientes. Esto es quizá lo mas natural, lo primero que ocurre. La ley ha podido tambien, elevándose en sus generalizaciones, ordenar en un solo cuadro comprensivo y sintético todo el sistema de esas mismas circunstancias, para que los tribunales lo apliquen despues en cada caso que les ocurra. Esto es lo mas científico, y á nuestro entender lo mas perfecto. La ley, por último, ha podido hablar con vaguedad de circunstancias atenuantes ó agravantes, indicar si acaso sus orígenes; pero no desenvolverlas, sino dejar esta obra á la conciencia de los jueces. Esto tiene tambien sus ventajas, ó puede tenerlas en ciertos casos: á saber, cuando no sean tribunales, sino jurados, los que fallen sobre ese particular; y cuando esa institucion haya adquirido todo el mérito que en Inglaterra, y sólo en Inglaterra se le reconoce.

12. De cualquier modo, el sistema de nuestra nueva ley es el segundo que hemos señalado. Ella ha recogido en este capítulo por medio de una sintesis fecunda las causas de atenuacion, y las ha presentado com-

pletas segun su juicio, para que se apliquen como ocurrieren en los casos de los delitos especiales. Ni las ha dejado meramente á la prudencia judicial, ni ha reservado su exposicion para hacerla, analítica ó casuística.

13. Dos cosas debemos advertir en este punto: primera, que la adopcion en distintos códigos de los diversos sistemas que hemos indicado, dificulta grandemente la terminacion de las Concordancias. Estas son fáciles, cuando se trata de leyes ordenadas bajo el mismo punto de vista; difíciles de arreglar y confrontar, cuando en cada una se han seguido procederes tan opuestos. Harémos, pues, en esta materia lo que sea posible, y anotaremos las Concordancias que quepan anotarse; sin que se infiera por eso, cuando completamente falten las de alguna legislacion, que aquella ha proscrito ó no ha reconocido las circunstancias atenuantes de que hablamos. De tal manera pueden estar desenvueltas en un centenar de artículos, ó confiadas á la prudencia judicial, que fuera irrealizable propósito el de reducirlas á una oportuna comparacion con las de nuestra ley.

14. Segunda advertencia: que en este lugar no discurrimos acerca de lo que las circunstancias atenuantes disminuyen á la penalidad. Trataráse de ello en la ocasion oportuna, que no es, á la verdad, la presente. Aquí sólo decimos que rebajan la responsabilidad, y consiguientemente la pena; pero no señalamos el cuánto. Es esta ahora cuestion de principio, y de ningún modo cuestion de detalles.

Artículo 9.º

«Son circunstancias atenuantes:

»1.º Las expresadas en el capítulo anterior, cuando no concurren todos los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad en sus respectivos casos.»

«2.º»

CONCORDANCIAS.

Partidas.—L. 5, *tit.* 8, *P.* VII. Véase la Concordancia al *núm.* 8.º del artículo 8.º

Fuero Juzgo.—L. 7, *tit.* 5, *lib.* VI. Véase la Concordancia al *núm.* 8.º del art. 8.º

Fuero Real.—L. 7, *tit.* 17, *lib.* IV. Véase la Concordancia al *núm.* 8.º del art. 8.º

Cód. brasil.—Art. 18. *Hay circunstancias atenuantes en los crímenes:*

1.º *Cuando el delincuente no tiene un pleno conocimiento del mal, ni la intencion directa de cometerlo.*

2.º *Cuando el delincuente ha cometido el crimen, por evitar un mal mayor.*

3.º *Cuando el delincuente ha cometido el crimen en defensa de su persona ó derecho, ó en la de su familia ó de un tercero.*

Cód. esp. de 1822.—Art. 107. *Del mismo modo, y para el propio fin, se tendrán por circunstancias que disminuyan el grado del delito..... las siguientes:..... 3.ª el haberse cometido éste por amenazas ó seducciones, aunque no sean de aquellas que basten para disculparle.*

Art. 621. Véase la Concordancia al *núm.* 4.º del art. 8.º

COMENTARIO.

1. Cuando las circunstancias que eximen de responsabilidad y cuya lista hemos visto en el artículo anterior, son circunstancias compuestas de diversidad de hechos: cuando cada uno de estos influye por su parte en aquel resultado, y la reunion de todos es la que lo obtiene; claro y natural es que, faltando alguno de los que deben hallarse, no puede haber completa justificacion, pero que, sin embargo, tampoco queda el delito íntegro y cabal, como existiria sin aquellas causas modificantes. Esto lo dice la razon: consagrándolo la ley, no ha hecho otra cosa que seguir y acatar sus inspiraciones.

2. Tomemos por ejemplo el caso de la defensa. Es este un derecho complejo, que há menester para producir sus resultados, de varias y capitales circunstancias. Eximirá al agente de responsabilidad, cuando por su virtud hubiere obrado, y no dejará en sus acciones ni aun la sombra misma del delito. Mas para que así sea, es necesario que se reúnan los

tres capítulos de que hemos hablado en el número 4.º del artículo anterior: es necesario que preceda una agresión ilegítima;—que haya necesidad racional del medio empleado para impedir la ó repelerla;—y, por último, que no haya precedido suficiente provocación por parte de aquel que se defiende.—La suma de estos hechos, su concurrencia absoluta, es sólo, como dejamos dicho antes, lo que justifica el acto de defensa ó repulsión.—Pero supongamos que todos esos motivos no se reunieron: supongamos que sólo hubiera el primero y el segundo, el primero y el tercero, ó bien el primero sólo. La exención de responsabilidad no puede subsistir, ni por el buen sentido, ni por la ley. Mas la responsabilidad tampoco puede recaer, como si no encontráramos ningún motivo de excusa. Verdad es que quien mató defendiéndose cuando pudo haber excusado la muerte, ni para la conciencia ni para la sociedad debe llamarse inculpaible; y sin embargo, ni la sociedad ni la conciencia le pueden confundir con el plenamente criminal, con el que mató y no se defendía. Lo que no llegó á ser justificante, porque le faltó alguna cosa para ello, tuvo, sin embargo, la suficiente importancia para disminuir, para modificar el delito. Una fracción de lo que exige, atenúa.

3. Con todo, la manera en que está enunciada tal doctrina en el número que vamos examinando, hace necesarias algunas explicaciones. Su expresión de omnimoda generalidad há menester reducirse á los casos en que verdaderamente y de un modo práctico es aplicable.

4. El número dice que son circunstancias atenuantes las declaradas en el capítulo anterior, cuando no concurren con todos sus requisitos. Nosotros hemos dicho además «cuando son compuestas de diversidad de hechos y la reunión de todos ellos es la que exige de culpa.»—De seguro esta explicación va subentendida en la ley; mas, á pesar de todo, bueno es advertirla, y no está de más el consignarla.

5. Las circunstancias exentivas de responsabilidad, que consigna el art. 8.º, pueden dividirse en tres clases. Primera: las que consistan en un hecho solo, material, sujeto á pruebas externas, que haya decididamente de ser ó no ser, en el que el ánimo judicial no tenga otro trabajo que fijar su vista sobre los documentos que lo declaran.—Tal es, y no hay otra, la contenida en el número 2.º El menor de nueve años, ó es ó no es en efecto tal menor. Su fé de bautismo lo dirá.

6. Segunda clase. Las que consisten también en un hecho solo; pero no material y tangible; sino moral, apreciable por la inteligencia, capaz de ofrecer grandes dudas, presentando numerosas dificultades á la decisión judicial.—Tales son las de los números 1, 3, 9, 10, 11, 12 y 13. Aunque únicas y sin división material las condiciones enunciadas en estas categorías, no son sencillas como las del número 2.º, y no han de decidirse sólo por la presentación de un documento. En cada una de ellas son posibles multitud de consideraciones morales, que si, concurriendo en un sentido, hacen fácil su resolución, discordando, y presentándose encontradas, la hacen, por el contrario, expuesta y dificultosa.

7. Tercera clase, en fin. La de los hechos evidentemente compuestos; la de las circunstancias que incluyen otras y distintas circunstancias.—Tales son las de los números restantes, el 4, 5, 6, 7 y 8. Aquí la división es material, sin que por eso en cada una de las partes componentes no puedan existir, mas ó ménos, las dificultades morales que señalábamos en las clases anteriores.

8. Realizado este análisis fundamental, procedamos á la aplicación de la regla contenida en este número.

9. Desde luego es evidente que no puede comprender al caso de la primer categoría. El que se supone menor de nueve años, y lo prueba, no puede dejar de eximirse de toda culpa. Si no lo prueba, sale del número pretendido y entra en el siguiente; mas por el suyo propio, no le cabe atenuación, ha de obtener siempre exención de la responsabilidad. No es aquí aplicable la doctrina del número sobre que discurrimos ahora. No cabe división cuando no hay que dividir.

10. Por el contrario, en los casos de la tercera categoría, en los comprendidos y declarados por los números 4, 5, 6, 7 y 8 del artículo anterior, es en los que esta doctrina cae de lleno y sin dificultad alguna. Ya hemos presentado un ejemplo sobre la defensa propia (4), y lo mismo podríamos presentarlos á centenares sobre la defensa de los parientes (5), sobre la de los extraños (6), sobre el mal causado en la propiedad ajena (7), y sobre el mal de accidente ú ocasion (8). En todos estos supuestos, la división es natural, porque la ley exige varias circunstancias, y pueden muy bien hallarse las unas sin las otras. Aun en el último que á primera vista se presenta como simple, aun en ese, decimos, es posible la realización del mal por acaso, pero sin que haya concurrido la acción lícita, ó la debida diligencia. Es, pues, doble, y se puede dividir.

11. La verdadera dificultad que se encuentra para la doctrina de este número se halla en los casos del segundo orden, en los correspondientes á los números 1, 3, 9, 10, 11, 12 y 13 del artículo anterior. En todos estos casos, la circunstancia que exige de responsabilidad es simple y una de por sí: ella no se divide en otros hechos ó circunstancias materiales. Y sin embargo, moralmente es compuesta, moralmente puede ser completa, ó no serlo: de aquí, sus dificultades y sus dudas.

12. Un acusado de cierto hecho punible pretende (ó pretenden por él) que no ha cometido en realidad delito, porque estaba demente, porque estaba loco al realizar aquella acción. Otro que se halla en el mismo caso, y que tenía solo catorce años de edad, articula, que carecía de discernimiento. Un tercero se dice violentado por fuerza, ó cohibido por temor que cae en varón constante. El cuarto pretende que obraba en virtud de un derecho, que cumplía con una obligación, que prestaba la debida obediencia á sus superiores. El postrero, por último, arguye con la imposibilidad material ó moral, como descargo completo de la omisión que por delito se le imputa.

13. Todos estos casos, volvemos á decir, son simples: en todos ellos

es una sola la condicion pedida por la ley, alegada por el presunto culpable. Mas esa condicion, única en sí, puede resultar de multitud de actos: esa condicion; puede aparecer justificada hasta cierto punto, y no completamente justificada. El ánimo del juez, la conciencia de los que hayan oído y examinado las pruebas, pueden haberse convencido de que si no todo se justifica, tampoco es todo invencion, tampoco carece de fundamento todo lo que se expone en defensa del proceso.

14. No resulta, á la verdad, una locura completa; pero resulta, sí, un desarreglo intelectual, que á la locura se aproxima: ésto se halla perfectamente justificado. No resulta la violencia ó el miedo que cae en varon constante; pero resulta que hubo amenaza, que se practicó la intimidacion: ésto tambien aparece sin ninguna duda. No resulta la imposibilidad absoluta, omnímota, invencible, para verificar el hecho por cuya omision se procede; pero resulta que habia dificultades notorias, considerables, trabajosas de vencer.—Y lo mismo decimos, y lo mismo puede figurarse, porque lo mismo puede suceder, en los demás casos de esta segunda categoría.

15. Hé aquí las circunstancias en que se puede aplicar á ellos el precepto del número de que tratamos. Hé aquí el único modo en que es posible esa division en unas condiciones que aparecen simples y únicas, consideradas en sí propias.—¿Será esta la voluntad, será la verdadera inteligencia de la ley?

16. Para nosotros no cabe duda en que lo es. Las razones para estimar separadamente los elementos de una condicion, son las mismas que para dividir de hecho las distintas circunstancias que pueden componerla. En el un caso hay sólo trabajo material: en el otro es moral, y mas difícil: pero uno y otro son del mismo género y del mismo carácter. Por lo ménos, uno y otro nos dan los propios resultados. La inculpabilidad procede, en un caso, de la suma de datos materiales; en otro, de la suma de datos morales. La atenuacion del delito, en vez de la inculpabilidad, procede, en el primero, de la sustraccion de alguno de los componentes de aquella suma: ¿por qué no ha de proceder y verificarse en el segundo, cuando tambien se puede realizar una sustraccion análoga en su suma respectiva?

17. Verdaderamente, la cuestion se halla reducida á este punto. Cada cual de esas condiciones en apariencia simples, está compuesta, y resulta del conjunto de multitud de datos morales. ¿Se puede rebajar alguno de ellos, quedando subsistentes otros? ¿No aparecerá entónces una fraccion que tendrá siempre su importancia?—Pues esto, sin duda alguna, equivale á lo que sucede en los casos materialmente compuestos, cuando falta uno de los hechos que le componen.

18. Quedamos, pues, en que la doctrina de este número es aplicable á todos los casos del artículo anterior, á excepcion del 2.º que se refiere al menor de nueve años. En todos los restantes nos aparece de un modo ó de otro, divisible la condicion de inculpabilidad; ora lo sea materialmen-

te, ora lo sea por consideraciones morales. En todos ellos, pues, cabe la reduccion del más al ménos, que explicamos en este número; la irresponsabilidad concedida por la ley á tales circunstancias, puede siempre y en todos reducirse á mera atenuacion del crimen.

19. Pero es menester que hagamos aquí una advertencia. Es menester que no se confunda la suposicion en que discurrimos, el caso de que hablamos, con el verdaderamente diverso de que falten las pruebas para justificar la exencion de culpa que se hubiese articulado. Estas dos cosas, que alguno pudiera creer semejantes, es necesario distinguirlas y separarlas bien; porque seria un gran yerro el tomarlas por una misma, y acarrearla en la práctica perjudiciales consecuencias.

20. De lo que hemos hablado nosotros, y de lo que indudablemente habla la ley, no es de que se intente justificar una de las exenciones del art. 8.º, y por falta de pruebas no se consiga; es de que se justifique ménos de lo que se propone, pero que se justifique bien. Cuando faltan las pruebas, las presunciones de derecho están ahí para surtir sus resultados. La ley presume al hombre cuerdo; y si no se prueba completamente algo contra esta presuncion, por cuerdo debe pasar, y ser castigado por sus acciones. Mas la prueba puede ser completa y no alcanzar á todo lo que se ha querido. El desarreglo mental puede estar perfectamente justificado, sin llegar á ser locura. La prueba produce un pleno convencimiento, mas no de todo lo que se intentaba acreditar. Este es, volvemos á decir, éste es nuestro caso; y no aquel en que la prueba es oscura, y en que no se descubre por ella la verdad, ni del todo ni de parte de lo alegado.—No sirven para atenuar los delitos las pruebas incompletas de un motivo de irresponsabilidad, sino las pruebas completas de una parte de esos motivos: no una fraccion de la prueba, sino la prueba de una fraccion.

21. Por lo demás, la disposicion de este número está casuísticamente reconocida desde nuestro antiguo derecho. Las leyes de Partida del Fuero Juzgo y del Fuero Real, que en las concordancias hemos citado, hacen ver que el principio de justicia de donde dimana, era ya notorio á los legisladores de la edad media. Tambien éstos encontraban que los motivos de justificacion podian ser divisibles, y que cuando sólo concurría una parte de ellos, ni se borraban los delitos, ni era natural y justo el castigarlos severamente. He ahí las circunstancias atenuantes.

Artículo 9.º (Continuacion.)

«2.ª La de ser el culpable menor de diez y ocho años.»

«3.ª»