

les, ni merecer otro concepto que el de meramente correccional. 6.^a La sujecion á la vigilancia especial de las autoridades. 7.^a La obligacion de dar fianza de buena conducta. 8.^a La retractacion. 9.^a La satisfaccion. 10.^a El apercibimiento judicial. 11.^a La reprension judicial. 12.^a El oír públicamente la sentencia. 13.^a La correccion en alguna casa de esta clase para mujeres y menores de edad.—PENAS PECUNIARIAS. 1.^a La multa. 2.^a La pérdida de algunos efectos, para que se aplique su importe como multa; entendiéndose estas penas sin perjuicio de la indemnizacion de perjuicios y resarcimiento de daños, y del pago de costas judiciales.

COMENTARIO.

I.

1. Este artículo 24 comprende la escala general de las penas admitidas por el Código. Es ciertamente numerosa esa escala: son ciertamente variados esos castigos. La ley se ha propuesto seguir al delito en su diversidad cuanto le es posible, y señalar muchos y distintos males como consecuencias de su mal tan múltiple y tan diversificado. Su objeto es que desde el grado mayor hasta el mas pequeño de la penalidad haya de descenderse con la marcha más suave, y con los tránsitos ménos bruscos que se pueda. Si del uno al otro hay y se nota tal vez algun salto sensible, depende ésto de que los medios humanos son limitadísimos en tal esfera, y de que ciertos abismos han de quedar siempre abiertos y sin llenarse, no obstante todos los esfuerzos de los legisladores. Entre la muerte, por ejemplo, y cualquiera cosa que á la muerte siga, ha de mediar siempre la distancia que separa al ser del no-ser.

2. Léjos, pues, de nosotros las pretensiones exageradas que no pueden realizarse. La ciencia y la ley no se han de valer sino de los elementos que hallan á su disposicion. La una y la otra cumplen, cuando ponen todo su empeño en la investigacion y en la aplicacion de los males que destinan para corregir al delito. La razon no puede legítimamente pedirles otra cosa.

3. Ahora bien: en el artículo que examinamos se han buscado esos males en todos los órdenes, en todas las categorías que pueden ofrecerlos. Se han buscado en la existencia: se han buscado en la personalidad material y física: se han buscado en la libertad: se han buscado en la propiedad ó en la fortuna: se han buscado en la posesion y en el goce de los derechos civiles y políticos. Hasta en una esfera en que no deben buscarse sin sumo cuidado, en la esfera de la honra, vemos que tambien se ha buscado alguno, para agravar aún la lista, y ennegrecer más sus colores.

4. A la primera de estas clases, á los males que atacan nuestra

existencia, corresponde la primera de las penas y la mas terrible de todas, la pena de muerte.

5. La cadena, la reclusion, el presidio, son males de un orden compuesto, males que nos hieren en nuestra misma persona, forzándola á un penoso trabajo con padecimientos materiales, y males que nos hieren en nuestra libertad, secuestrándola completamente, y privándonos de su ejercicio.

6. La relegacion, el extrañamiento, el confinamiento, la prision, el destierro, el arresto, la sujecion á la vigilancia de las autoridades, recaen principalmente sobre esa misma libertad, de la cual nos despojan, ora temporal, ora perpétuamente, ora en alguna parte, ora en la plenitud de nuestros deseos.

7. Las inhabilitaciones, la degradacion, la interdiccion, la caucion, afectan á los cargos ó empleos, y á los derechos civiles ó políticos de que gozábamos.

8. La reprension, especialmente la pública y la argolla nos hieren en nuestra delicadeza y en nuestra fama.

9. Por último, la multa, la pérdida ó comiso de efectos, el resarcimiento de daños, y el pago de las costas procesales, se dirigen contra la propiedad ó la fortuna de los delincuentes, y les causan en ellas legítimos perjuicios de mas ó ménos consideracion.

10. Tenemos, pues, que todos los puntos por donde el hombre es vulnerable, todos los ha recorrido la ley, para hacerlos objeto de sus tiros. Si no ha empleado, porque no debia emplear, todos los medios posibles de herirle; si ha atendido á buscar las cualidades que la buena teoría exige ó recomienda en las penas, desechando aquellas en que no se encontraban; no se dirá al ménos que ha cerrado los ojos sobre un origen de padecimientos que pudiera serle útil, ni que ha prescindido de una fuente de penalidad que sirviese para su triste pero necesario propósito.

11. Otros códigos han sido mas parcos en esta materia, y se han contentado con pocos principios de penalidad. El austriaco, por ejemplo, sólo señala como castigo de los crímenes la detencion y la muerte. El francés mismo, severo y riguroso como es, tambien presenta muchos ménos tipos penales. No lo aprobamos. Esa sencillez no es sencillez verdadera; porque tiende á confundir bajo una misma denominacion expiaciones ó correcciones de muy heterogéneos delitos. Parécenos mejor que se diversifique todo lo posible en lo que cae sobre tan diversas cosas. El pequeño aumento de complicacion que de ésto resulte, lo tenemos por muy oportuno y de muy buenas consecuencias.

II.

12. No queremos detenernos aquí en vagas consideraciones sobre la pena de muerte. Si el abuso que muy frecuentemente se ha hecho de

ella, ha producido, como era natural, una viva reaccion, que ha traspasado á veces los justos límites; ésto no puede ser causa para que hombres sensatos, para que entendidos y prudentes legisladores cierren los ojos á las necesidades públicas, y dejen desarmada la sociedad ante los mas terribles, y odiosos, y repugnantes de sus enemigos.

13. Déjense á un lado las exageraciones, enfrélese, como es forzoso hacerlo en estas materias á la imaginacion, considérense los intentos de la humanidad, pése la enormidad de ciertos crímenes; y la conciencia del género humano coincidirá en esta consecuencia dolorosa: que la pena de muerte es en sí legítima, y en ciertos casos indispensable. Ninguna otra es expiacion suficiente: ninguna otra satisface las vivísimas alarmas, los nefandos horrores, con que conturba algun crimen la sociedad entera.

14. El gran peligro que esta pena tiene, y que somos los primeros á confesar, consiste en lo irreparable de su fallo, cuando ha llegado á ponerse por obra. Por eso mismo es tan necesario limitarla al menor número de casos posible: por eso es necesario cuidar con tanto esmero de no imponerla sino cuando ha llegado á su complemento la humana certidumbre, y es moralmente imposible que seamos víctimas de un error, de una ilusion. Cuando hay duda sobre el hecho, la muerte no puede legítimamente decretarse.

15. Si se nos dice que á pesar de esta certidumbre todavía es posible la equivocacion, porque en rigor están expuestos á ella todos los juicios humanos; responderémos, concediendo la verdad de ese principio, pero negando la consecuencia que se quiere deducir de su alcance. Ese temor no se ha de exagerar más de lo justo. Ese peligro no ha de ser una perpétua rémora de nuestras acciones. El hombre cumple poniendo lo que está de su parte para el descubrimiento de la verdad, buscándola con fé sincera y con recto corazón. Cuando, dirigido por este espíritu la halla, debe seguirla confiadamente. Si, á pesar de todo, se engañó, ninguna responsabilidad tiene en una desgracia inevitable. La responsabilidad consistiría en no seguir lo que se vé y se juzga verdadero, por el vano recelo de que no lo fuese. La sociedad no podría subsistir con tales condiciones.

16. Pasamos ligeramente sobre esta materia, porque para tratarla de propósito casi seria menester un libro. Lo hemos hecho en nuestras Lecciones de Derecho penal: y á ellas remitimos á nuestros lectores que deseen profundizarla. El poder de la sociedad para la imposicion de ese castigo, la oportunidad, la necesidad mas bien, de emplearlo en ciertas ocasiones; todo está allí desenvuelto segun nuestras idéas. Lô que el género humano ha concebido siempre, lo que todas las leyes han ejecutado, nosotros, despues de otros muchos, lo hemos querido justificar, y entendemos no haber faltado á nuestro propósito.

17. La pena de muerte, decimos en resúmen, es necesaria. En su uso, en su aplicacion, debe ser la ley tan parca, tan comedida, tan circunspecta, como le sea posible.

III.

18. Algunas palabras tambien, pero sólo algunas palabras, sobre los cuatro órdenes de penas, la cadena perpétua, la reclusion perpétua, la relegacion perpétua, y el extrañamiento perpétuo, que siguen á la de muerte en el artículo. Mas claro, algunas reflexiones sobre lo que las caracteriza y hay en ellas de comun, á saber, la *perpetuidad*.

19. ¿Es justa, es legítima, es conveniente la imposicion de penas perpétuas? ¿Puede la sociedad apoderarse de esta suerte de un hombre, y matar todo su porvenir, y extinguir en su ánimo toda esperanza? ¿Puede decirle con derecho: por mucho que vivas, por mucho que expies, nunca será bastante tu padecimiento, nunca terminará ni se dará por acabada tu expiacion?

20. Francamente lo decimos. Toda pena *perpétua* tiene para nosotros algo de repugnante, que difícilmente perdonamos por todas las consideraciones que la recomienden. Esa inflexibilidad es contraria á nuestras idéas morales sobre la expiacion, y sobre el mérito del arrepentimiento.—Una sola cosa absuelve y justifica para nosotros este género de penas: á saber, el derecho de indultar que se concede, y no puede ménos de concederse al soberano. Desde que el perdón es ya posible, desde que se concibe la terminacion del mal cuando la expiacion haya sido cumplida, cesa lo horroroso de lo perpétuo, y el entendimiento acepta esta palabra, que no extingue completamente toda idéa de purgacion y toda eventualidad de rehabilitacion.

21. Esto supuesto, las penas de que tratamos son él único lazo, son un puente precioso, entre las penas comunes y la pena capital (1).

(1) La Junta del Colegio de Abogados de Madrid es contraria á las penas perpétuas y á las de larga duracion: segun su informe, preferiria que volviésemos á la antigua práctica, y que no se condenase á presidio sino por diez años.

Sentimos no estar de acuerdo con ella y no convencernos con sus razones. Toda vez que se admite la muerte, no comprendemos cómo puede rechazarse en general ni lo perpétuo ni lo prolongado de los castigos. Cuanto se dice contra éstos, con mucha mas razon recaeria sobre la otra.

Si la Junta se limitase á pedir que fuesen pocos los delitos penados con esos castigos largos ó perpétuos, nada tendríamos que alegar en su contra: si se limitase á reclamar contra las acumulaciones y sumas de penas, que dan resultados absurdos, hasta ridículos, nada tendríamos tampoco que oponerle. Mas en tésis general, saltar de la muerte á diez años de presidio, nos parece demasiado; y si se admite la retencion como la antigua práctica la admitia, tambien nós parece grande la distancia entre diez años con retencion y diez años solos.

Por lo demás, estas cuestiones ¿quién duda que son sumamente difíciles? ¿Quién duda tampoco que si son fijos los principios de que hay que valerse para resolverlas, la aplicacion de esos principios ha de tener siempre algo, mucho, de vago y de arbitrario?

IV.

22. Dos penas hemos visto en la escala, que afectan á la delicadeza del hombre, la reprension y la argolla. Pero ¡qué diferencia tan grande entre ellas! ¡Qué distintamente tiene la razon que considerarlas! ¡Qué diverso juicio nos vemos obligados á aplicarles!—¿Quién ha de poner la menor tacha al uso de la reprension; y cómo ha sido posible al mismo tiempo que se exhume de nuestras olvidadas leyes, ó que se copie de las extranjeras el degradante y perjudicialísimo de la argolla? ¿Cómo, sobre todo, despues de haber dicho (art. 23) que la ley no reconoce ninguna pena infamante?

23. ¿Se dirá, por ventura, que no lo es? Pero ésto es imposible. Porque tiene ese efecto, y sólo porque le tiene, es por lo que la ley la ha querido emplear. Si la argolla no hiriese de una manera tan extraordinaria en el honor, en nada heriria, y no seria verdaderamente ningun castigo. En ella no hay dolor físico y material; en ella no padece nuestra libertad sensiblemente; ella, en fin, no hiere ningun otro de los puntos por donde podemos ser afectados. ¿Qué es, pues, si no es una pena infamante, si no se busca con ella la degradacion moral, profunda, del individuo, en el ánimo y en el aprecio de todos? ¿Cómo se dicta sólo para crímenes gravísimos, si no es porque constituye una extraordinaria penalidad? ¿Cómo se expresa que el que la haya padecido no podrá ser rehabilitado, á ménos de intervenir una ley, sino porque se reconoce todo el mal que su aplicacion causa?

24. No lo dudemos, pues. Se emplea en la argolla una pena infamante, y se la emplea porque es infamante. Se contradice el principio que se ha sentado. Se falta al propósito que se formó. No es en muchos casos ni con muchos castigos; pero es en alguno y con alguno. Hay contradiccion, ó si se quiere mas bien excepcion notoria.

25. Mas esta excepcion ¿era por ventura necesaria? Los inconvenientes que han hecho desechar por lo comun ese género de penas, hasta el punto de producir una máxima condenatoria de las mismas ¿desaparecen acaso en la que nos ocupa al presente? ¿La recomiendan por el contrario, tales razones, que la debamos admitir, saltando por cima de la proscripcion general?

26. No lo creemos. Como la marca, como los azotes, como todo lo que es verdaderamente infamante, la argolla degrada y envilece al hombre de un modo definitivo, impidiendo para siempre su rehabilitacion. No se diga que ésta se podrá decretar por una ley; porque la ley no tiene ese efecto en el órden moral, ni puede disponer segun su beneplácito de la conciencia pública. Ante una consideracion de ese género no tiene valor ninguna que sea favorable á la pena. Tambien pueden hallarse que patrocinen los azotes y la marca; y nuestro Código, sin embargo, ha suprimido los primeros y no ha admitido la segunda. Es conveniente

respetar sobre todo los principios morales que subsisten en nuestra sociedad; y dejar al hombre en la altura donde el cristianismo y la civilizacion moderna le han colocado. Si vais á matar para siempre su honra, mejor es que le quiteis la vida (1).

V.

27. Ninguna otra pena de las señaladas en el artículo nos parece que merezca ahora un exámen especial; si bien respecto de algunas podremos decir pocas palabras cuando se las defina ó se las explique. Lo que sí ocurre desde este instante, ó por mejor decir desde que se lee la escala que constituye el artículo, es la duda y la cuestion siguiente: ¿no hay en efecto otras penas que se puedan y se deban emplear para la represion de los crímenes, más que las comprendidas en esta escala? ¿Es completa y suficiente la recapitulacion y eleccion de ellas que ha hecho nuestro Código? ¿Ha tenido razon en descartar, en abandonar, en proscribir algunas de las que se usaban ántes?

28. Antes, ¡oh! ántes, en diversos países del mundo, en diversos períodos de nuestra historia, la lista de los castigos ha sido mucho mas rica, si no en número, por lo ménos en rigor y severidad. La muerte se ha invocado de mil modos horribles, que si al cabo la producian, hacíanla sentir con infinitas variedades y con singulares refinamientos. El suplicio de las *artesas* se halla casi copiado en la ley de Partida, que citamos en las Concordancias. El descuartizamiento despues de la muerte, lo hemos visto todos en nuestros días: el descuartizamiento del hombre vivo se ha usado aún en el siglo anterior. La hoguera, la decapitacion, el atenaceamiento, están en nuestras antiguas leyes. Los antiguos usaban la crucifixion. El emparedamiento —(¡el entierro del hombre vivo!)— parece haber sido usado en los tribunales de la fé.

29. Y si descendemos de las penas capitales á las que no son tanto, no dejaremos igualmente de hallar otras horribles memorias. La mutilacion de los ojos, de la lengua, de la mano, están en nuestras tradiciones, y en nuestros códigos. El trabajo de las minas y el de las galeras lo están tambien. La marca, de la que hablábamos poco hace, se ha usado y se usa en diferentes pueblos. Los azotes los hemos visto aplicar hace pocos años.

30. En materias pecuniarias, la confiscacion era, hasta nuestro último cambio político, el derecho comun de los crímenes de lesa-majestad.

31. Apresurémonos á decirlo. Era un deber para nuestra nueva ley, el no vacilar respecto á tales medios de castigo y represion, el desecharlos resueltamente, el romper con tan repugnantes tradiciones. Es una honra el haber llenado este deber de humanidad, de civilizacion, de justicia.

(1) El Colegio de Madrid está conforme con nosotros en este particular importante.

Que mate en buen hora la sociedad á los criminales, cuando sea necesario, pero absténgase de esos horrores, que son incompatibles con sus actuales idéas. El castigo legal puede ser severo, puede ser riguroso; mas no puede ser bárbaro ni cruel. Cuando agrava el pensamiento de la muerte, léjos de engrandecer la pena, la desnaturaliza y la degrada. La ley no ha de complacerse en los suplicios: eso es bueno para el crimen, para la pasion.

32. Lo mismo decimos de las mutilaciones. Sólo en los siglos de barbarie, en los que tanto se buscaba la analogía externa y material, pudo ocurrir á la imaginacion ese horroroso sistema. Hoy subleva contra sí la conciencia pública, aun más que los mismos refinamientos de la muerte. Así es que las mutilaciones habian terminado de hecho, primero que muchas otras de esas odiosas y repugnantes penas. Si recientemente se ha cortado á alguno la mano, ha sido para ahorcarle ó decapitarle en seguida.

33. De los azotes y de la marca, como penas infamantes que son, hemos hablado en los números anteriores.

34. La confiscacion, nacida de la avaricia de los emperadores romanos, sólo pudo tener alguna utilidad en la época del feudalismo, utilidad política, dependiente de aquella organizacion social. En el dia, sin recomendacion alguna que la justificase, tendria uno de los mayores defectos que pueden presentarse en cualquier pena: á saber, su trascendencia sobre personas distintas de la misma del criminal. La confiscacion, unida como siempre iba con la muerte, no recaia sobre él, sino sobre sus hijos. Aunque quisiéramos separarla de ésta, siempre afectaria de un modo directo á esos desgraciados; y no en una pequeña porcion como la multa, sino en la totalidad de sus bienes, en el lleno de sus esperanzas.—Con razon, pues, se ha declarado contra ella la buena filosofía. La ley no debe hacer de ese modo trascendentes á sus castigos: la sociedad no ha de enriquecerse con los crímenes de sus miembros.

VI.

35. Una consideracion nos resta, respectivamente al artículo que vamos examinando. Recorridas y estimadas las penas que le componen, fáltanos sólo echar la vista sobre su division, sobre el sistema en que están ordenadas, presentadas, destinadas al uso práctico.

36. Todo ese largo catálogo de males ó de castigos se dividen en cinco secciones. La primera es la de las penas afflictivas, y comprende desde la muerte hasta el confinamiento menor—(lo ménos cuatro años: artículo 27).—Con estas penas se castigan los delitos graves. La segunda es la de las correccionales, que comprenden desde el presidio correccional—(lo más tres años)—hasta el arresto mayor—(lo ménos, un mes). Con estas penas se castigan los delitos ménos graves. La tercera es la de las leves, que se forma del arresto menor—(de uno á quince dias)—y de la re-

presion privada ó secreta. Con esta pena se castigan las faltas. La cuarta seccion es la de las penas comunes á las tres categorías anteriores: compónese de la caucion y la multa. Estas pueden recaer así en las faltas, como en todo género de delitos. La quinta, por último, es la de penas accesorias: penas que jamás se imponen solas de por sí; penas que siempre han de acompañar á alguna impuesta principalmente; adiciones mas ó ménos graves, que pueden acompañar y reforzar las penalidades comunes y ordinarias.

37. Tal es el sistema del artículo, fácil de comprender, satisfactorio á la razon; y sobre el que únicamente debemos añadir que, si bien encierra todas las penas, no establece todavía la graduacion de las unas á las otras. Aquí están todas con cierto orden; pero no es ella una escala gradual. Este es un resúmen. Las categorías artísticas vendrán mas adelante y exigirán diversas consideraciones que las que aquí hemos presentado.

Artículo 25.

«Las penas de inhabilitacion y suspension para cargos públicos—derechos políticos—profesion ú oficio,—son accesorias en los casos en que no impidiéndolas especialmente la ley declara que otras penas las llevan consigo.»

»La de resarcimiento de gastos ocasionados por el juicio, y pago de costas procesales se entienden impuestas por la ley á los autores de todo delito ó falta, y á sus cómplices, encubridores, y demás personas legalmente responsables.»

COMENTARIO.

1. El presente artículo es un complemento del sistema del anterior. En aquel se dividen las penas en principales y accesorias. Este dice que las de inhabilitacion y suspension, puestas allí en la primera clase—(véanse *penas afflictivas* y *penas correccionales*)—porque pertenecen á ella de ordinario, son tambien en algunos casos de la segunda, llevándolas consigo otras penas. El artículo 50, y los siguientes, nos ofrecen estos casos.

2. En ello no hay dificultad. Hasta aquí la explicacion del artículo satisface á un escrúpulo teórico; pero no tiene mas uso en la práctica.

3. Su segunda parte, el párrafo con que concluye ha sido añadido en la reforma de 1850, y consagra de nuevo una práctica antigua y racional.