



FONDO
ABELARDO A. LEAL LEAL

KL 12.5

E8

1848

P3

1870

V. 3



1888

EL CÓDIGO PENAL CONCORDADO Y COMENTADO.

LIBRO SEGUNDO (CONTINUACION).

DELITOS Y SUS PENAS.

TITULO NOVENO.

DELITOS CONTRA LAS PERSONAS.

1. Hasta aquí hemos encontrado en nuestro Código la definición y la pena de los delitos públicos. En todos los que son materia de los ocho títulos precedentes, el interés de la sociedad, es el que se ha herido en primera línea. Venimos ahora á los delitos que en contraposición pueden llamarse privados, á aquellos en que el interés ó el derecho de los particulares es el que ha padecido en primer lugar.
2. Téngase presente que no decimos nunca que sea un interés solo el damnificado con las acciones criminales. Cuando se comete traición contra el país, cuando se falsifican documentos, cuando una autoridad es prevaricadora; los particulares también padecen, y aun en altísimas pro-

porciones. Por el contrario, cuando se mata ó se roba á alguno, no puede dejar de resentirse la sociedad. Mas el hecho, sin embargo, que hemos enunciado, el fundamento de la division capital, no es por eso menos notorio. En un caso recae el primer padecimiento en la sociedad entera, cuandó en el otro cae en algunos particulares individuos. Esto basta para justificar y explicar la division.

3. La ciencia, en sus investigaciones, ha podido encontrar diferentes cualidades entre los unos crímenes y los otros. No compete á un Comentario como el actual detenerse minuciosamente á profundizarlas, como que en rigor no hacemos un libro de principios, sino de meras aplicaciones. Parécenos con todo que no estará absolutamente demás el resumir en unas pocas idéas lo que han hallado en este punto célebres maestros, y lo que nosotros mismos hemos consignado en nuestras *Lecciones de derecho penal*, citadas más de una vez en esta obra.

4. Aparte de la diferente naturaleza de los unos y los otros delitos, sobre la que basta aquí lo que dejamos indicado, hállanse en los que van á ser desde ahora objeto de nuestro estudio, algunos caractéres, que se derivan de la suya propia, y que no los pueden poseer por lo mismo, ó por lo ménos no los pueden poseer en un grado igual, los que hemos llamado delitos públicos, delitos contra la sociedad entera.

5. Es el primero de ellos, que en semejantes acciones hay siempre personas particularmente interesadas en su persecucion, cuando en las opuestas es muy comun que no las haya. Esto es obvio y notorio. En un homicidio hay por necesidad alguien dañado en su persona ó en sus intereses; en una traicion, todo el daño puede ser moral, no recayendo individualmente sobre persona alguna.

6. Segundo carácter. Que siendo más material, más evidente el perjuicio causado por estos delitos, la opinion ha sido y es más constante respecto á ellos; los tiempos y las circunstancias, el grado respectivo de civilizacion influye ménos en el juicio que les consagra la humanidad. Acerca de los públicos caben más disputas; en cuánto á éstos, si puede variarse sobre sus penas, no puede en verdad disentirse sobre su índole.

7. Tercer carácter. Que la penalidad puede ser en sus grados capitales más análoga; y en todos más eficaz, cuando ménos para la razon y la conciencia pública.

8. No se crea, sin embargo, que estas condiciones que acabamos de reconocer en los delitos privados, corresponden igualmente á todas sus especies. Siendo varias las que pueden señalarse de ellos, como que pueden herir ya en la persona, ya en los bienes, ya en la reputacion, en la honra, claro está que han de encontrarse despues nuevas diferencias entre los mismos, y que esos que señalamos como sus caractéres resaltarán más en una especie que en las inmediatas. Aun en esta propia esfera de los delitos privados tiene su influjo, y surte sus consecuencias la situacion social. Los delitos contra la opinion no pueden ponerse nunca al nivel de los que son contra las mismas personas.

9. De estos es, debemos recordarlo, de los que va á tratar la ley en el presente título.

10. Ahora bien: estos delitos contra las personas son los que llenan más completamente la condicion del delito privado: estos son los que en cualquier estado de la humanidad han de aparecer más necesaria é irremisiblemente como tales delitos. Si fuese una cosa posible el estado de naturaleza que supusieron algunos, cuando no habia sociedad, cuando no habia reputacion, cuando no habia propiedades, todavía en ese caso habria personas, y podria faltárse á sus derechos matándolas, hiriéndolas, golpeándolas.

11. Tratamos, pues, en este título de lo que puede no ser el delito más grave en nuestro estado de civilizacion, pero es el más seguro, el más constante, el que nunca puede dejar de serlo, segun nuestra naturaleza.

CAPÍTULO PRIMERO.

HOMICIDIO.

1. El homicidio, la muerte de un hombre, es el mas grave de los delitos contra las personas. Mayor que toda lesion en el modo de ser, es la destruccion del ser mismo.

2. Otras legislaciones han dado al homicidio nombres diferentes, segun los casos ó personas en que se cometia. Nuestro Código lo reune todo en este capítulo y en el siguiente, y en pocas é inteligibles, pero no por eso ménos filosóficas reglas. Lo único que tenemos que prevenir en una materia tan importante, es que no se olviden las establecidas en el libro primero y sobre todo en los capítulos 2.º, 3.º y 4.º del primer título, sobre las circunstancias que extinguen, atenúan ó agravan la responsabilidad criminal.

Artículo 332.

«El que mate á su padre, madre ó hijo, sean legítimos, ilegítimos ó adoptivos, ó á cualquiera otro de sus ascendientes ó descendientes legítimos, ó á su cónyuge, será castigado como parricida:

»1.º Con la pena de muerte, si concurriere la circunstancia de premeditacion conocida, ó la de ensañamiento, aumentando deliberadamente el dolor del ofendido.

»2.º Con la pena de cadena perpétua á la de muerte, si no

concurriere ninguna de las circunstancias expresadas en el número anterior.»

CONCORDANCIAS.

Digesto.—*Lib. XLVIII, tit. 8, L. 2.—Inauditum filium pater occidere non potest, sed accusare eum apud praefectum praesidemve provinciae debet.*

Lib. XLVIII, tit. 9, L. 1.—Lege pompeja de parricidiis cavetur ut si quis patrem, matrem, avum, aviam, fratrem, sororem, patrualem, matrualem, patruum, avunculum, amitam, consobrinum, consobrinam, uxorem, virum, generum, socrum, vitricum, privignum, privignam, patronum, patronam occiderit, cujusve id dolo malo factum erit ut poena ea teneatur qua est legis Corneliae de sicariis. Sed et mater quae filium filiamve occiderit, ejus legis poena adfiscitur. Et avus qui nepotem occiderit. Et praeterea qui emit venenum ut patri daret, quamvis non potuerit dare.

Ley 9.—Poena parricidii more majorum haec instituta est: ut parricida virgis sanguineis verberetur, deinde culleo insuatur eum cane, gallo gallinaceo, et vipera, et simia, deinde in mare profundum culleus jactetur. Hoc ita si mare proximum sit. Alioquin bestiis objiciatur, secundum Divi Hadriani constitutionem.

Cód. repet. prael.—*Lib. IX, tit. 17, L. 1.—Si quis parentis aut filii, aut omnino, adjectionis ejus quae nuncupationi parricidii continentur, fata properaverit; sive clam, sive palam id emisum fuerit, poena parricidii puniuntur: et neque gladio, neque ignibus, neque ulli alii solemnium poena subjicietur, sed insutus culleo, cum cane et gallo gallinaceo, et vipera et simia, et inter eas feralis angustias comprehensus, serpentium contuberniis misceatur, et ut regionis qualitas tulerit, vel in vicinum mare, vel in amnem projiciatur: ut omni elementorum usu vicus carere incipiat, et ei coelum superstiti, terra mortuo auferatur.*

Fuero Juzgo.—*Ley 17, tit. 5, lib. VI.—Por que nengun omezillio que omne faz por su voluntad, non deve seer sen pena, aquel que mata so pariente, mas deve prender muerte que otro omne. E por ende establecemos en esta ley que todo omne que mata su padre, ó su madre, ó so erma-*

no ó so hermana, ó otro so propinco, si lo faz por so grado, el juez lo prenda manamano, é lo faga morir tal muerte qual él dio al otro. E si el que fizo el omecillo es baron ó mugier, si non oviese fijos, toda su buena ayan sus parientes mas propincos. E si avian fijos dotro casamiento, la meatad de su buena ayan sus fijos: é la otra meatad hayan sus fijos daquel á quien mató: todavía si los fijos non fueron parcioneros en el pecado del padre, ca se lo sopieron, é ge lo consentieron, non deven aver nada de la buena del padre, mas devenla aver los fijos daquel á quien él mató. E si aquel á quien mató, nin aquel que es muerto non an fijos, los parientes del muerto mas propincos, que acusaren aquel que lo mató, deven aver toda la buena daquel que lo mató.

Ley 8.—Si el fijo mata el padre, ó el padre mata al fijo, ó el marido á la mugier, ó la mugier al marido: ó la madre mate la fia, ó la fia la madre: ó el ermano al ermano, ó la ermana á la ermana: ó el yerno mata al suegro: ó el suegro al yerno: ó la nuera mata la suegra, ó la suegra la nuera: ó otros omnes qualesquier de so linaje, ó que son allegados á so linaje: el que mata, luego deve morir. E si por ventura el que mata fugere á la iglesia, y el rey ol sennor lo quisieren librar de muerte por piedad, embiéndlo por siempre fuera de la tierra, é toda su buena daquel quel mató ayan los herederos del muerto, assi cuemo es departido en la otra ley de suso. E si el muerto non oviere nengun pariente, aya la buena daquel desterrado el rey. Ca aquel que fizo el pecado, máguier que non prenda muerte non le deve fincar la buena.

Partidas.—*Ley 12, tit. 8, P. VII.—Si el padre matare al fijo, ó el fijo al padre, ó el abuelo al nielo, ó el nielo al abuelo ó su visabuelo, ó alguno dellos á él; ó el hermano al hermano, ó el tio á su sobrino, ó el sobrino al tio, ó el marido á su muger, ó la muger á su marido: ó el suegro, ó la suegra, á su yerno, ó á su nuera, ó el yerno, ó la nuera á su suegro ó á su suegra; ó el padrastro, ó la madrastra á su entenado, ó el entenado al padrastro, ó á la madrastra, ó el aforrado al que lo aforró. Qualquier dellos que mate á otro á tuerto, con armas ó con yerbas, paladinamente, ó encubierto, mandaron los emperadores, é los sabios antiguos que este atal que fizo esta enemiga, que sea azotado públicamente ante todos: é de sí que lo metan en un saco de cuero, é que encierren con él un can, é un gallo, é una culebra, é un vimio; é despues que fuere en el saco con estas quatro bestias, cosan la boca del saco, é lánchenlos en la mar, ó en el rio que fuere mas cerca de aquel lugar do acaesciere. Otrós dezimos, que todos aquellos que dieren ayuda, ó consejo, por que alguno muriesse en alguna de las maneras que de suso diximos, quier sea pariente del que assí muere, quier extraño, que deve aver aquella mesma pena que el matador. E aun dezimos, que si alguno comprare yerbas, ó ponzoña para matar á su padre, é desde que las ovie-*

re compradas, se trabajasse de gelas dar, magüer non gelas pueda dar, nin cumplir su voluntad, nin se le aguisasse, mandamos que muera por ello tambien como si gelas oviesse dado, pues que no fincó por él. Otrosí dezimos, que si alguno de los otros hermanos entendiere ó supiere, que su hermano se trabaja de dar yervas á su padre, ó de matarlo en otra manera, é non lo apercibiere dello, pudiéndolo facer, que sea desterrado por cinco años.

Cód. franc.—Art. 299. *Es calificado de parricidio el homicidio de los padres ó madres, legítimos, naturales ó adoptivos y de todo otro ascendiente legítimo.*

Art. 302. *Todo reo de asesinato, parricidio, infanticidio y envenenamiento, será castigado con la pena de muerte, sin perjuicio de lo que respecto al parricidio se dispone en el art. 13 (forma de ejecucion).*

Art. 323. *El parricidio no será excusable en caso alguno.*

Cód. napol.—Art. 348. *El homicidio voluntario será cualificado de parricidio cuando fuere cometido en la persona del padre, madre ú otro ascendiente legítimo y natural, ó en la del padre ó madre natural, si estos hubieren reconocido legalmente al hijo homicida, ó en la del padre ó madre adoptivos.*

Art. 352. *Será castigado con la pena de muerte.—1.º El parricidio, y entonces se acompañará con el tercer grado de ejemplo público.....*

Art. 353. *Será tambien castigado con la pena de muerte el homicidio voluntario cometido en la persona de los descendientes legítimos y naturales, del hijo natural legalmente reconocido, del padre respecto del hijo adoptivo, del cónyuge y del hermano ó hermana hasta el segundo grado. Si hubiere habido premeditacion, se añadirá el segundo grado de ejemplo público.*

Art. 385. *Los homicidios de que habla el art. 352, no son en ningun caso excusables.*

Cód. brasil.—Art. 192. *Matar á alguno con cualquiera de las circunstancias señaladas en los números..... 7..... del art. 16. (Cuando el ofendido tuviere la cualidad de ascendiente, dueño ó superior, ú otra circunstancia que le coloque en lugar de padre del delincuente).—Penas. La*

muerte para el grado máximo, las galeras perpétuas para el grado medio, y la prision con trabajo por veinte años para el grado mínimo.

Cód. esp. de 1822.—Art. 612. *Los que maten á un hijo, nieto ó descendiente suyo en línea recta, ó á su hermano ó hermana, ó á su padrastro ó madrastra, ó á su suegro ó suegra, ó á su entenado ó entenada, ó á su yerno ó nuera, ó á su tio ó tia carnal, ó al amo con quien habiten, ó cuyo salario perciban; la mujer que mate á su marido, ó el marido á su mujer, siempre que unos y otros lo hagan voluntariamente, con premeditacion, con intencion de matar, y conociendo á la persona á quien dan muerte, sufrirán las mismas penas que los asesinos. Exceptúanse las mujeres solteras ó viudas que teniendo un hijo ilegítimo, y no habiendo podido darle á luz en una casa de refugio, ni pudiendo exponerle con reserva, se precipiten á matarle dentro de las veinte y cuatro horas primeras del nacimiento para encubrir su fragilidad, siempre que éste sea á juicio de los jueces de hecho y segun lo que resulte, el único y principal móvil de la accion, y mujer no corrompida y de buena fama anterior la delincuente. Esta sufrirá en tal caso la pena de quince á veinte y cinco años de reclusion, y destierro perpétuo del pueblo en que cometió el delito y diez leguas en contorno.*

Art. 613. *Los que maten á su padre ó madre, ó á su abuelo ú otro ascendiente en línea recta, voluntariamente, sabiendo quien es, y con intencion de matarle, herirlo ó maltratarle, son parricidas, é incurrirán por el mismo hecho y sufrirán la pena de muerte en los términos prescritos contra el parricidio, aunque no resulte mas premeditacion, ó aunque proceda alguno de los estímulos que la excluyen, segun el artículo 607.*

CONCORDANCIA.

1. Entre estos crímenes, que son siempre crímenes (véase el Comentario al epígrafe de este título, números 6 y 10), no hay ninguno que pueda compararse con el homicidio de los ascendientes y los descendientes. A ningun otro considera la naturaleza con tanto horror: á ninguno han condenado con mas enérgica generalidad todos los siglos y todas las sociedades. Aun se cuenta de legisladores que no lo comprendieron en sus preceptos por no considerarlo posible: ¡tanta era la repugnancia que experimentaban, hasta para con la misma idea de ese execrable atentado!

2. Pero este arrebató filantrópico no ha tenido ni podia tener imitadores. La triste realidad puso muy luego de manifiesto las ilusiones de una sensible imaginacion; y todos los pueblos tuvieron que escribir en

sus leyes, y prever en sus tablas criminales el terrible hecho del *parricidio*.

3. Ha habido sin embargo diferencias acerca de la extension que se ha dado á esta palabra. En unas legislaciones se la ha considerado con más amplitud que en otras. Aquí no ha comprendido más que el homicidio de ascendientes y descendientes; allí se ha extendido á los colaterales en más ó ménos grados: en otras partes ha comprendido tambien á los cónyuges: en alguna, hasta los señores ó patronos. La ley romana primitiva reducía la expresion á su menor extremo posible; como que lejos de ser un crimen extraordinario, era una accion lícita y facultativa la de la muerte de los hijos por los padres: las leyes romanas que vinieron despues, y que tenemos en aquellos Códigos, extendieron por el contrario la inteligencia y aplicacion de aquel nombre hasta más allá que lo ha dilatado despues ninguna moderna.

4. El artículo que examinamos restringe con mucha justicia esa aplicacion, esa inteligencia del parricidio. Segun él solo se aplica tal calificacion á la muerte del padre, de la madre, del hijo, sean legítimos, ilegítimos ó adoptivos: á la de otro ascendiente ó descendiente, cuando sean legítimos, y á la del cónyuge. Las ramas colaterales están excluidas de este cuadro: los ascendientes, más allá del grado primero cuando no son legítimos, están excluidos tambien.

5. ¿Quiere decir esto que no se tendrá en cuenta tales circunstancias si ocurrieren, para la imposicion de los castigos á los criminales?—De ningun modo. Esas circunstancias serán siempre agravantes en el homicidio: lo que de este artículo se deduce, es que no trocarán ese delito comun en otro que podemos llamar privilegiado.

6. Y esto, volvemos á repetir, lo tenemos por justo. La muerte de un padre ó la de un hijo nos parece, y parece á todo el mundo, más horrorosa, más criminal, que la de cualquiera otro pariente. El hijo que mata á su padre comete una accion impía y sacrilega, entre todas las acciones humanas. Tanto es esta superior á todas las demás en el crimen, cuanto que de ella se han tomado los nombres de *parricidio* y *parricida*. El padre que mata á su hijo comete una accion feroz, la más repugnante á la naturaleza de nuestro ser. Por último, el cónyuge que mata á su cónyuge, hiere y destroza en sus fundamentos el principio de toda sociedad. La ley ha podido, ha debido reunir estos crímenes bajo una especial denominacion y una especial pena. Partir de ellos, extendiendo á otras clases su nombre y su castigo, no nos parece que hubiera sido justo ni filosófico. Para castigar esos otros delitos, los artículos, los grados que sigan serán suficientes.

7. Hasta aquí la definicion: pasemos ahora á las penas.

8. Estas son: 1.º La de muerte—sóla—si hubiesen concurrido las siguientes circunstancias: premeditacion conocida, ó ensañamiento, aumentando el dolor del ofendido. 2.º De cadena perpétua á muerte en otro caso.

9. Como se vé, pues, nuestro Código admite circunstancias agravantes y atenuantes en el parricidio. La doctrina del artículo 70 en su primero y segundo párrafo, tiene aquí natural y necesaria aplicacion.

10. ¿Qué diremos acerca de este sistema de la ley? ¿Aprobaremos, ó no aprobaremos esta admision de circunstancias agravantes ó atenuantes?—No podríamos, en verdad, desaprobala, si hemos de ser consecuentes con lo que hemos dicho más de una vez. Tales circunstancias pueden existir siempre. Suponer iguales todos los casos de un delito, porque se comprendan bajo un mismo nombre; dejar sola una pena indivisible, á la vez que irreparable, nos parecen errores que hemos combatido en diferentes casos. Así la cadena perpétua para los de atenuacion, y la muerte para los comunes ó agravados, es un sistema que se adapta á los principios filosóficos que han servido generalmente en la ordenacion de nuestro Código.

11. Parece inútil recordar en este momento que la cadena perpétua de los parricidas puede llevar consigo la argolla (artículo 52), y que la de muerte tiene alguna circunstancia característica que la distingue de la impuesta por otros delitos (art. 91).

II.

1. La materia del parricidio puede dar ocasion á diversas cuestiones.

2. Primera: ¿Se verifica realmente este crimen, cuando era desconocida la relacion de paternidad, de filiacion, de matrimonio, que unia á las personas? ¿Es parricida el que mató á su padre, sin saber que era tal? ¿Podrian aplicarse á los Edipos de nuestro tiempo las disposiciones del artículo que examinamos?

3. Evidentemente, no. Cuando no hay el conocimiento de la cosa, no puede haber la responsabilidad de la accion que se comete. El que no supo sino que mataba á un hombre cualquiera, el que no tuvo sino esta intencion, no cometió otro crimen que el de mero homicidio. Lo demás debe considerarse como una desgraciada circunstancia que puede rodearle de horror, pero que no puede aumentar su culpa. Edipo podia ser un parricida para el ciego é inflexible destino de la poesia griega; mas no lo puede ser para la razon ilustrada de la moral del cristianismo.

4. Segunda cuestion. ¿Puede ser el parricidio alguna vez excusable?—Los Códigos francés y napolitano han escrito un artículo especial, declarando que no lo es nunca. Nuestro Código no ha dicho nada; y por consiguiente le ha dejado sujeto á las reglas generales. Acontecerá en él, pues, lo que acontece en todos los delitos. Las disposiciones del capítulo 2.º, tít. 1.º del lib. 1, serán completamente aplicables á su materia, como á toda la materia criminal.

5. Sobre la justicia de esta resolucion no concebimos que se suscite dificultad alguna. Lo que disponen los referidos Códigos no puede resistir el exámen. Una cosa es que debamos ser severos con los parricidas,