

á su cuñado José Martínez Atalaya, gracias á la claridad de la luna que entraba por el balcón, que había quedado abierto, porque no podía cerrarse á causa de estar hinchadas las maderas, y que el Gómez dió un palo al Martínez, diciéndole: «ahora tú á ésa,» quien, sin ofender á nadie, exclamó: «vámonos, que estamos perdidos,» y se bajó por el balcón, siguiéndole el Gómez. Instruída causa á consecuencia del fallecimiento del González, ocurrido el siguiente día, y seguida por sus trámites, la Sala de lo criminal de la Audiencia de Albacete declaró autor del delito á Juan Gómez Monteagudo, con las circunstancias agravantes de nocturnidad y violación de la morada ajena, y le condenó á la pena de muerte; y calificando de *cómplice* del asesinato á José Martínez Atalaya, por haber contribuído á su realización por el acto simultáneo de su presencia en el lugar del crimen, lo condenó á diez y siete años y cuatro meses de cadena. Mas interpuesto por la defensa de éste recurso de casación contra dicha sentencia, citando como infringido el art. 15 del Código, por entender que el Martínez Atalaya pudo entrar en la habitación para evitar el acto de su cuñado, puesto que no llevaba armas ni dirigió ofensa alguna, declaró el Tribunal Supremo *haber lugar* al expresado recurso por los fundamentos siguientes: «Considerando, en cuanto al recurso de José Martínez Atalaya, que la Sala sentenciadora declara su responsabilidad en concepto y categoría de cómplice de los delitos después de reconocer que por su parte no realizó acto alguno necesario para ellos, y que entre él y Juan Gómez no hubo concierto alguno para su comisión, por el hecho único de haber contribuído á su realización con un acto simultáneo, con su presencia en el lugar donde se cometieron: Considerando que la responsabilidad del cómplice se determina por actos de ayuda y de auxilio, anteriores ó simultáneos, prestados conscientemente al autor del delito; y que no siendo de esta clase por sí solo el mero de presenciar la comisión de un delito, cuando no consta, y para los efectos de la casación, cuando no declara el Tribunal *à quo* que esta presencia tenga el objeto de alentar siquiera al delincuente principal ó de aparentar ó hacer en realidad mayor su fuerza ante las víctimas, no puede sostenerse la declarada de Martínez Atalaya únicamente por ese hecho, después de afirmar en absoluto que entre él y Juan Gómez no resultaba que existiera concierto alguno á causa de faltar, según declaración de la Sala sentenciadora, actos concretos anteriores ó simultáneos que pongan fuera de duda su propósito de causar ó de ayudar á causar mal en la casa en que penetró, incurriendo acaso en responsabilidad criminal de orden distinto; y Considerando que faltando la concurrencia conocida de voluntad específica de Martínez Atalaya, y también la de acción por acto suficientemente graduado, en cuya unión reside la base de la responsabilidad del autor indirecto de delito, la Sala sentenciadora ha incurrido en el error de derecho alegado á este fin y en la infracción

del art. 15 del Código penal.» (Sentencia de 25 de Junio de 1886, publicada en la *Gaceta* de 26 de Agosto, págs. 155 y 156.)

CUESTION XXIII. *Pero si la presencia del procesado en el sitio del suceso lo fué hallándose armado de grueso palo y en actitud agresiva, junto con su compañero, quien produjo con otro palo varias lesiones al ofendido, que le ocasionaron la muerte á las pocas horas; por más que ningún golpe descargara él sobre el interfecto, ¿deberá calificarse su participación como cómplice del delito?*—El Tribunal Supremo ha resuelto la afirmativa: «Considerando que por ser cómplices de delitos, según el art. 15 del Código penal, los que sin el carácter de autores cooperan á su ejecución por actos anteriores ó simultáneos, es evidente que tal responsabilidad alcanza á Rus, que se apostó con Pérez García, y como éste, armado de grueso palo, con decisión ambos de molestar á Rodríguez, á pesar de contrarias excitaciones, y tomó en el momento del delito actitud agresiva; porque con todos estos actos sucesivos é intencionales facilitó la realización del propósito del principal culpable, haciendo aparecer á éste ante el que luego fué su víctima con fuerza superior á la suya, y cooperó así á la ejecución del delito por modo eficaz para prevenir posible riesgo al atacar á persona que sabían que iba también acompañada: Considerando que la Audiencia de Baza no ha cometido la infracción ni el error de derecho que se le atribuye por declarar cómplice á Rus, etc.» (Sentencia de 27 de Enero de 1887, publicada en la *Gaceta* de 2 de Junio, págs. 187 y 188.)

CUESTION XXIV. *El alférez de una ronda carlista que insigniando las órdenes de su jefe ó cabecilla, detiene á un sujeto en el momento de pasar por una carretera que conduce á un pueblo bloqueado por la fuerza rebelde, ¿será responsable, como cómplice, del asesinato que parte de ésta cometa en la persona de aquél después de haberlo incorporado al grueso de la misma, si no resulta que entre dicho alférez y los autores del hecho mediara ningún concierto ó acuerdo previo?*—La Audiencia de Gerona, estimando que con la detención del interfecto practicó el procesado un acto anterior que cooperó á la ejecución del asesinato realizado, lo calificó de *cómplice* de éste, y lo condenó á diez años y un día de presidio mayor. Mas interpuesto contra esta sentencia recurso de casación por la defensa del reo, citando como infringido el art. 15 del Código, declaró el Tribunal Supremo *haber lugar* á él: «Considerando que la parte que de una manera mediata y por modo indirecto toma el cómplice en la ejecución del delito supone siempre que el autor y el cómplice obran de acuerdo y dirigen sus actos al mismo fin, por más que la cooperación y procedimientos de ejecución sean distintos en uno y en otro: Considerando que la única cooperación que en la comisión del delito atribuye la sentencia recurrida á Juan Casademont é Isern, y por la cual lo califica y pena como cómplice, es la de haber detenido al asesinado Dalmacio Ra-

basa cuando venía por la carretera de Fornells de la Selva, ciudad que estaba bloqueada por la fuerza rebelde que mandaba el cabecilla Pascual Guivas, á cuyas órdenes estaba Casademont; pero como á los detenidos que quebrantaban el bloqueo no les imponían otro castigo que el de una multa, según la sentencia, y no aparezca de los hechos probados acuerdo previo á la detención de Rabasa entre el jefe Guivas y su subalterno Casademont para ejecutar el asesinato de aquél, han de estimarse la detención y el asesinato como hechos independientes, y no puede alcanzar responsabilidad alguna en este delito al que sólo tomó parte en la detención: Considerando que por lo expuesto es evidente que la Audiencia de lo criminal de Gerona ha incurrido en error de derecho y cometido la infracción de los arts. 15 y 418 del Código, que el recurrente Juan Casademont le atribuye.» (Sentencia de 7 de Junio de 1886, publicada en la *Gaceta* de 14 de Septiembre, pág. 180.)

CUESTION XXV. *Si habiéndosele sustraído en una taberna á un sujeto una cartera con varios valores, aprovechándose los sustractores del estado de embriaguez en que se hallaba, y habiéndose marchado éstos con los efectos sustraídos, el dueño del establecimiento impidió que saliera en su persecución el perjudicado, hasta que á sus voces acudió el sereno y le abrió: no determinándose en la sentencia del Tribunal à quo que existiera connivencia ó acuerdo previo entre los hurtadores y el tabernero, ¿cómo deberá calificarse la responsabilidad de éste?*—La Audiencia de Madrid lo calificó de *coautor*. El Tribunal Supremo, empero, declaró, á excitación de la parte recurrente, que la calificación de *cómplice* era la que procedía, fundándose en que el recurrente se limitó á impedir que el perjudicado saliera de su casa, donde se hallaba, en persecución de los que le habían sustraído la cartera con los valores que contenía, con cuyos hechos ni tomó parte directa en la sustracción, ni hizo inducción ó fuerza directa para que otros la ejecutasen, ni realizó acto alguno sin el cual no se hubiera efectuado, faltando, por consiguiente, los tres requisitos esenciales que el citado artículo 13 determina para considerarlo autor del hecho punible; que la verdadera participación que en el delito tuvo el recurrente, según se deduce lógica y racionalmente de la declaración de hechos probados que contiene la sentencia, fué la de *cómplice*, conforme á lo dispuesto en el art. 15, puesto que al impedir al perjudicado que persiguiese en el acto á los autores de la sustracción para recuperar la cartera con los valores hurtados, cooperó á la ejecución del delito por un acto simultáneo; y al no estimarlo así la Sala sentenciadora infringió los arts. 13 y 15 del Código penal (1).

(1) Nosotros sostuvimos, y seguimos sosteniendo aún, que la responsabilidad del tabernero fué la de *encubridor*, pues no habiendo *intervenido* en el hecho, sino *después* que los sustractores se hubieron apoderado de la cartera del perjudicado con los

(Sentencia de 18 de Octubre de 1886, publicada en la *Gaceta* de 13 de Noviembre, pág. 244.)

CUESTION XXVI. *¿Cabrà calificar de coautora de un robo, del cual resultó homicidio, ó simplemente de cómplice, á la procesada respecto de la cual sólo aparece que solicitó á su hijastra, criada de la casa donde se perpetró el delito, en el cual tuvo participación directa, para que robara el dinero á su ama; que se presentó con dicha su hijastra en casa de uno de los autores del crimen; que prestó á éste unos zapatos para su comodidad, y finalmente, que dió á otro de los autores del robo los avisos convenidos para su concurrencia al lugar del delito?*—Condernada dicha procesada por el Tribunal à quo como *cómplice* del delito, pretendió el Ministerio Fiscal en casación que se la calificara y penara como *coautora*, á cuyo recurso declaró *no haber lugar* el Tribunal Supremo: «Considerando que tampoco es procedente el recurso deducido por el Ministerio Fiscal, porque los actos de Francisca Borreguero no son suficientemente graduados para que por ellos, en los términos en que se consignan en la sentencia, deba ser considerada como autora; porque sobre no haber tomado parte directa en la ejecución de aquéllos, con los cuales se materializó el delito, ni forzado á nadie para cometerle, ni cooperado con actos necesarios, no merece estimarse como inducción directa, determinante de la voluntad de los culpables, el aserto de que solicitó á Juana García Quílez para robar el dinero de su ama, cuando el mismo Tribunal no juzga que éste fuera el motivo del hecho criminal; ni por igual causa el que se presentara con ésta en casa de Romero, y menos el hecho, en cierto modo indiferente, de prestar á éste unos zapatos para su comodidad, ni aun el de que diera á Nieto los avisos convenidos para su concurrencia al lugar del delito, porque todos estos actos, anteriores á él, son de evidente *complicidad*, en cuanto tendieron á facilitar la acción y concierto de los culpables.» (Sentencia de 5 de Abril de 1887, publicada en la *Gaceta* de 26 de Agosto.)

Art. 16. Son encubridores los que, con conocimiento de la perpetración del delito, sin haber tenido participación en él como autores ni cómplices, intervienen con posterioridad á su ejecución de alguno de los modos siguientes:

valores que contenía, no comprendemos cómo pudo cooperar con *actos simultáneos* á un hurto que estaba ya *consumado* por el apoderamiento de la cosa ajena, y que no de otro modo hubiera ciertamente el mismo Tribunal Supremo calificado, aun cuando no hubiese mediado esa intervención *ex post facto* del tabernero, al cual (atendida, como se ha dicho, la carencia de todo dato acreditativo de su acuerdo ó connivencia con los sustractores) sólo cabía atribuir el propósito de auxiliar á éstos para que se aprovecharan de los efectos del hurto que cometieron.

1.º Aprovechándose por sí mismos ó auxiliando á los delincuentes para que se aprovechen de los efectos del delito.

2.º Ocultando ó inutilizando el cuerpo, los efectos ó los instrumentos del delito para impedir su descubrimiento.

3.º Albergando, ocultando ó proporcionando la fuga al culpable, siempre que concurra alguna de las circunstancias siguientes:

Primera. La de intervenir abuso de funciones públicas de parte del encubridor.

Segunda. La de ser el delincuente reo de traición, regicidio, parricidio, asesinato ó reo conocidamente habitual de otro delito.

4.º Denegando el cabeza de familia á la Autoridad judicial el permiso para entrar de noche en su domicilio, á fin de aprehender al delincuente que se hallare en él. (Art. 14, Código de 1850.—Art. 193, Cód. Austr.—Arts. del 84 al 88, Código Báv.—§ 37, Cód. Prus.—Art. 198, Cód. Port.—§§ 9.º y 10 del cap. 3.º, Cód. Suec.—Arts. 285 y 429, Cód. Ital.—Artículo 68, Cód. Belg.)

Son *encubridores*.—La diferencia capital que separa á los encubridores de los autores y de los cómplices consiste en que la culpabilidad de los primeros es *posterior* á la consumación del delito. Los encubridores no participan en el delito, en su ejecución; *intervienen* en él con posterioridad á su comisión, de alguna de las maneras señaladas taxativamente en los números siguientes:

1.º *Aprovechándose por sí mismos*, etc.—Por ejemplo, comprando los objetos hurtados ó robados, recibéndolos como regalo, procurando venderlos, etc. Éstos son los casos más frecuentes que ocurren en la práctica.

2.º *Ocultando ó inutilizando el cuerpo, los efectos ó instrumentos del delito*.—A esta clase de encubrimientos pertenece, por ejemplo, el del que arroja á un pozo el cadáver del asesinado; el del que lava la ropa del homicida, tinta en la sangre de su víctima; el del que borra la huella que dejó el culpable en su fuga; el del que vertió los restos del veneno, etc., etc.

3.º *Albergando, ocultando ó proporcionando la fuga al culpable*.—Este encubrimiento no es general; sólo existe cuando lo verifica el que por razón de su cargo está obligado á la aprehensión de los criminales (un Alcalde, un Gobernador, un Comisario de policía, etc.); ó, sea quien fuere el albergador ú ocultador, cuando el reo á quien se alberga, oculta ó proporciona la fuga lo es de los graves delitos que se indican en la circunstancia se-

gunda. Fuera de estos casos, la Ley respeta esta clase de encubrimiento por el sentimiento de caridad ó humanidad que generalmente lo inspira.

4.º *Denegando el cabeza de familia, etc.*—Esta suerte de encubrimiento no existía en el Código de 1850; su introducción en el de 1870 tuvo por objeto ó cuando menos tendió á evitar los abusos que pudieran cometerse á la sombra del art. 5.º de la Constitución de 1869 (1).

QUESTION I. *El platero que compra unas alhajas á un tercero, ignorando que sean hurtadas, las desmonta y envía la pedrería á París; y llamado á declarar en la causa como comprador designado de aquéllas, al día siguiente de haber prestado su declaración las pide á su corresponsal de París; y llegadas de nuevo á su poder, en vez de manifestarlo al Juzgado que entendía en la causa, las vende, sin poder luego designar á quién, ni tampoco el precio de la venta, utilizándose de él, ¿será responsable criminalmente como encubridor del expresado delito de hurto?*—El Tribunal Supremo, en Sentencia de 27 de Enero de 1872, publicada en la *Gaceta* de 11 de Abril, declaró que era efectivamente *encubridor del delito*, pues que para hacer esta calificación no es necesario que el culpable tenga conocimiento de la ejecución del delito con anterioridad ó simultáneamente, sino que basta que haya tenido noticia del hecho *antes* de haberse aprovechado de sus efectos, teniéndolos en su poder, ó que después de saberlo, se desprenda de ellos.

QUESTION II. *Si instruída causa por robo de títulos de la Deuda á un particular, acreditase que el cupón de uno de los títulos sustraídos fué presentado al cobro por un Corredor ó Agente de Bolsa, quien manifestó en su declaración y en ampliaciones posteriores que no poseía título alguno de la Deuda, y que si había presentado aquel cupón al cobro, había sido efecto de los muchos negocios de esta clase que como Corredor se le encargaban; que ignoraba la procedencia del mismo, y no recordaba la persona de quien lo recibió ni la fecha; que tampoco sabía si había satisfecho adelantado su importe ó tenía que abonarlo, y que no podía ni consultar asientos de libros ni exhibirlos, porque sólo los llevaba desde que ingresó, con posterioridad al hecho, en el Colegio de Corredores, ni tampoco notas ó apuntes, porque los que hacía referentes á cada negocio, cuando era éste terminado, los inutilizaba: ¿cabrá, con tales méritos, calificar de encubridor del delito cometido al expresado Corredor?*—Así lo pretendió el querellante particular al recurrir en casación contra el auto de la Sala, que sobreseyó provi-

(1) No exigiendo el art. 6.º de la Constitución de 1876, hoy vigente, que la entrada en el domicilio de un español ó extranjero, decretada por la Autoridad judicial competente, se verifique precisamente *de día*, opinamos que la *negativa* del ciudadano á franquear de noche su domicilio á la Autoridad judicial para aprehender al delincuente que se halle en él, constituirá hoy un verdadero delito de *desobediencia* á las órdenes de aquélla.