

das las penas que correspondan á los diferentes delitos que se hayan cometido; que su cumplimiento ha de ser simultáneo siendo posible, y que cuando no haya términos hábiles para la simultaneidad, se ha de seguir el orden de su gravedad respectiva, según se prefiere por regla general al tratar de la acumulación de las penas.

3.^a *El penado comprendido en el caso de que tratamos en este capítulo, será indultado á los setenta años si hubiere ya cumplido la condena primitiva, ó cuando llegare á cumplirla después de la edad sobredicha, á no ser que por su conducta ó por otras circunstancias no fuere digno de la gracia;* disposición que sale de los estrechos límites de la justicia, pero que sinceramente elogiamos, porque es un tributo de respeto que se da á la ancianidad atribulada y digna de compasión y de amparo, cuando no ha incurrido en actos reprobables que hagan al anciano absolutamente indigno del beneficio que en su piedad otorga la ley.

TÍTULO VI.

De la extinción de la responsabilidad penal (1).

313. En el Código primitivo y en la reforma de 1850, la rúbrica de este título era: *De la prescripción de las penas;* epígrafe perfectamente acomodado á lo que el capítulo contenía, porque entonces sólo y exclusivamente trataba de la prescripción de las penas impuestas por sentencia firme. La última reforma del Código ha ido más adelante, comprendiendo en este lugar los diferentes modos de extinguirse la responsabilidad penal: hé aquí el motivo del cambio del epígrafe.

314. *Artículo 132. La responsabilidad penal, según el Código actualmente en vigor, se extingue de siete modos, á saber:*

1.^o *Por la muerte del reo, en cuanto á las penas personales siem-*

(1) Artículos 132 al 135.

pre, y respecto á las pecuniarias, sólo cuando á su fallecimiento no hubiere recaído sentencia firme. El siglo en que vivimos no permite lo que en otros más rudos se consideraba como actos de justicia: ya no se fulminan ni continúan los procesos criminales contra los que han fallecido, ni se infama su memoria, ni en sus cadáveres ni en sus efigies se les impone la pena que correspondería á sus delitos, si hubieran sobrevivido al proceso. Los hombres doblan la cabeza ante el juicio de Dios, que es quien sólo puede juzgar á los que han terminado su peregrinación en la tierra. Pero la muerte, que extingue la responsabilidad personal, no alcanza del mismo modo á extinguir siempre la pecuniaria. Si al fallecimiento del reo no hubiere sentencia firme, quedará extinguida, porque según lo dicho, no pueden entablarse ni seguirse procesos criminales contra el que ya no vive, lo que en último resultado sería juzgar al que no puede defenderse; mas si por el contrario se hubiere pronunciado ántes de la muerte un fallo condenatorio firme en que se hubiese impuesto pena pecuniaria, la obligación de satisfacerla había nacido ya, y como todas las obligaciones de su clase, se trasmite á los herederos.

2.^o *Por el cumplimiento de la condena:* Equivale este modo de extinguir la pena al que el derecho civil establece con esta fórmula: la obligación se disuelve pagando lo que se debe: *solutione ejus quod debetur, solvitur obligatio.*

3.^o *Por amnistía, la cual extingue por completo la pena y todos sus efectos:* porque la amnistía es el olvido absoluto y completo de los delitos políticos cometidos en días de revueltas y trastornos, y borra en la intención del que la concede hasta los últimos vestigios de la culpa, como si los hechos sobre que recae, nunca hubieran pasado, ni existido en la serie de los tiempos.

4.^o *Por indulto.* Entiéndese esto del indulto total, es decir, del que lleva en sí la remisión de todas las penas comprendidas en el fallo sin conmutación de ninguna clase, porque cuando la hay, la pena no está extinguida sino sustituida por otra ménos grave. Sin embargo, *el indultado no podrá habitar por el tiempo que, á no haberlo sido, debería durar la condena, en el lugar en que viva el ofendido, sin el consentimiento de éste, quedando en otro caso sin efecto el indulto acordado.* Se ha querido con saludable previsión evitar que el ofendido por otro, más ó ménos gravemente, pase por el martirio de ver libre á su ofensor, cuya presencia considere como un insulto, principalmente cuan-

do la condena se hubiese impuesto por delito contra la honra.

5.º *Por el perdón del ofendido, cuando la pena se haya impuesto por delitos que no puedan dar lugar á procedimientos de oficio; perdón que equivale al indulto.*

6.º y 7.º *Por la prescripción del delito y de la pena.* Nada decía ántes el Código de la prescripción del delito, á pesar de tratar de la prescripción de la pena. No podía ser esto efecto de desden y de olvido: era una materia de gravísima importancia en el derecho penal, tanto más necesaria, cuanto que habia sido muy poco considerada en nuestro derecho antiguo. No es esto decir que falten algunas disposiciones en las Partidas que hablen de la prescripción de la acción penal, como algunos ligeramente suponen, porque segun ellas, se prescribe el derecho de acusar por delitos de falsedad á los veinte años (1); por adulterio, incesto y estupro, á los cinco años, contados desde el dia en que se cometieron, á no haber sido ejecutados con violencia, en cuyo caso dura el derecho de acusar por treinta años (2); y por injurias al año (3). Mas no puede negarse que en este punto se observa en ellas un gran vacío, lo que ha dado lugar á que algunos pragmáticos, fundándose en razones de analogía, hayan querido extender por regla general á las demás acciones penales el término de veinte años señalado para los de falsedad, opinion que era la más generalmente admitida por más que no tuviera base sólida. Que, pues, consignado que la prescripción de los delitos, ó lo que que es lo mismo, del derecho de acusar ó de entablar procedimientos criminales, fué ya reconocida y aplicada por las leyes de Partida, y que no es una innovacion de nuestros dias.

315. Los que formaron primitivamente el Código penal no podian ménos de admitir la prescripción del delito, pues la habian admitido para la pena, y el fundamento de una y otra prescripción es el mismo. Sin embargo, no la comprendieron en su obra, tal vez porque consideraron que correspondia más bien á la ley en que se ordenaran los procedimientos en juicio, pues que se

(1) Ley 5.ª, tít. VII, Part. VII.

(2) Leyes 4.ª y 7.ª del tít. XVII; 2.ª, tít. XVIII, y 2.ª, tít. XIX, Partida VII.

(3) Ley 22, tít. IX, Part. VII.

trataba de la extincion de acciones criminales. No participamos de esta opinion, por más que la respetemos: el tiempo por que deben durar, tanto las acciones civiles como las criminales, corresponde á nuestro entender al Código civil y al penal respectivamente: trátase de la adquisicion ó pérdida de derechos y de la duracion de responsabilidades, no del modo de actuar en los juicios, que es lo que corresponde á las leyes procesales. Por esto se ha dicho oportunamente, que las acciones consideradas como derechos son cosas incorporales que están comprendidas en el segundo objeto del derecho, á diferencia de que se consideran comprendidas en el tercero, cuando se trata de la forma bajo la cual deben ser deducidas en juicio.

316. No faltarán espíritus austeros que se muestren contrarios á estas clases de prescripciones: para ellos será un axioma de derecho penal la repetida frase vulgar que *el delito nunca prescribe*: considerarán que el delito nunca debe quedar sin castigo cuando se descubre su autor, y mucho ménos cuando la inmunidad procede de haber tenido bastante destreza y fortuna para burlar la acción de la justicia, lo que da á los más astutos y tal vez más endurecidos en el crimen, una ventaja sobre los ménos precavidos, por lo mismo que no han llegado éstos al último grado de depravacion. Pero este orden de consideraciones pierde su importancia, á lo que entendemos, ante otras que con relacion á la prescripción de las penas emitimos en anteriores ediciones de estos Elementos, y que no creemos ocioso reproducir aquí, porque la prescripción de los delitos y de las penas obedece á un mismo sistema y debe ser explicado de la misma manera. Allí decíamos, que el principio filosófico de que se pierden por el tiempo la eficacia y la utilidad de los castigos, y la presuncion de que el culpable ha estado por muchos años pasando por agitaciones y vicisitudes crueles para libertarse de la acción de la justicia, son el fundamento de estas *prescripciones* ó extinciones de los delitos y de las penas. Añadíamos que el castigo impuesto despues de largo tiempo de cometido un delito ó de pronunciada una sentencia condenatoria, era repugnante y carecia de sus principales objetos, que debian ser la expiacion pronta por parte del penado, y el ejemplo para los demás. La conciencia de todos se indignaria cuando subiera al cadalso el hombre que veinte ó treinta años ántes cometió un crimen por grave que fuese, ó cuando un anciano fuera llevado á un establecimiento penal por delito co-

metido en su juventud. Para la prescripcion de los delitos hay otra consideracion que debe pesar mucho en el ánimo de los legisladores. Esta es evitar que pasados muchos años se abran causas criminales, cuando hayan desaparecido los vestigios del delito, cuando no se conserve fresca la memoria de los hechos, hayan dejado de existir alguna ó muchas personas que fueron testigos presenciales de aquél y que pudieran ilustrar la conciencia de los juzgadores, esté destituida la parte acusadora ó la fiscal de importantes medios de prueba para fundar sus alegaciones, y lo que es aún más grave, privado el reo de los recursos que habria tal vez tenido en su día y á raíz de los actos que se le imputan, si entónces hubieran dirigido contra él los procedimientos.

Pero, si bien todo esto es cierto, no lo es ménos que el legislador debe obrar con gran circunspeccion y con delicado tacto al señalar el tiempo necesario para las prescripciones de los delitos y penas, para no dar lugar á que á su sombra se alienten los criminales y conciban ántes de delinquir esperanzas de eludir con facilidad las penas á que se hayan hecho acreedores por sus delitos. El Código nos parece digno de alabanza en este sentido, y la redaccion de su última reforma es en nuestro concepto más franca y ménos meticulosa que lo era ántes, porque parecia que el legislador, al pasar de las antiguas á las nuevas disposiciones, caminaba con timidez restringiendo en demasía las consecuencias del principio aceptado, como si las reminiscencias de lo que alteraba ó abolía, detuvieran su marcha progresiva.

Expuestas estas ideas generales relativas á las prescripciones de los delitos y de las penas, conveniente es añadir que la palabra *prescripcion* tiene aquí la acepcion misma que en el derecho civil, que es la liberacion de la acusacion ó de la pena, ó lo que es lo mismo, la extincion de las acciones que procedan y de las sentencias firmes que hayan recaído en las causas criminales. Pasemos ahora á exponer lo que especialmente de cada una de las dos prescripciones dice el Código penal.

6.º *Artículos 132 y 133. Por la prescripcion del delito.—Los delitos prescriben á los veinte años, cuando señalare la ley al delito la pena de muerte ó de cadena perpétua.*

A los quince, cuando señalare cualquiera otra pena aflictiva.

A los diez, cuando señalare penas correccionales.

Exceptúanse los delitos de calumnia é injuria, y los comprendidos en el artículo 582 de este Código, de los cuales los primeros

prescribirán al año, los segundos á los seis meses, y los últimos á los tres meses (1).

Las faltas prescriben á los dos meses.

Comparando estos términos con los que el Código señalaba ántes para la prescripcion de las penas, se observa que respecto á los delitos á que la ley impone penas aflictivas ó correccionales, se ha buscado el mismo tipo, exceptuando los delitos de calumnia y de injuria, en que por la razon especial de que aquel que calla por un año en la primera y por seis meses en ésta se entiende que las perdona, se ha establecido la excepcion manifestada; y se ha limitado respecto á las faltas el derecho de reclamarlas sólo por dos meses, en lugar de los cinco años que para la prescripcion exigia el Código cuando se trataba de penas leves. Respecto á la injuria y á la calumnia, el legislador de las Partidas, al permitir sólo por un año el derecho de ejercitar en juicio las acciones á que daban lugar, decia con elegante laconismo: *porque puede ome asmar, que se non tuvo por deshorrado, pues que tanto tiempo se calló, que non fizo ende querrela en juicio, ó que perdonó á aquel que gela fizo.* Respecto á las faltas, basta fijar la atencion en su escasa gravedad, para que se comprenda que el término de la prescripcion de los actos que como tales se castigan, debe ser muy corto. Continúa el Código diciendo, que *cuando la pena señalada sea compuesta, se estará á la mayor para la aplicacion de las reglas referentes á las penas aflictivas y correccionales;* lo que se explica fácilmente, porque como no se sabe, pues que no ha habido juicio, cuál seria la pena que se le impusiera, es lo más prudente y racional fijar el término más largo para la prescripcion.

El término de la prescripcion comenzará á correr desde el día en que se hubiere cometido el delito; y si entónces no fuere conocido.

(1) En la décima edicion, este párrafo redactado al tenor de lo dispuesto en el decreto de 1.º de Enero de 1871, iba unido al precedente á pesar de estar separados en el Código, manifestando que lo hacíamos así, porque de otro modo lo que se dice más adelante de las penas compuestas, no se extenderia á los delitos de injuria y calumnia contra la intencion del legislador. Mas en esto se cometió una equivocacion material, pues en realidad, la calumnia é injuria, en sus diversas especies, se castigan con penas divisibles, pero no compuestas.

desde que se descubra y se empiece á proceder judicialmente para su averiguacion y castigo (Artículo 133). Hasta entónces no puede correr el término, porque en rigor no ha comenzado: el deber ó la facultad de acusar no nace hasta que pueda ejercitarse la accion del ministerio fiscal ó la acusacion del ofendido.

Esta prescripcion se interrumpirá desde que el procedimiento se dirija contra el culpable, volviendo á correr de nuevo el tiempo de la prescripcion, desde que aquél termine sin ser condenado, ó se paralice el procedimiento, á no ser por rebeldía del culpable procesado (Artículo 133). Predomina aquí un pensamiento que acaso hubiera podido expresarse con más claridad, á saber: que la interrupcion de la prescripcion no es indefinida, sino que el tiempo de ésta volverá á correr de nuevo; porque nada hay que justifique la diferencia entre los derechos que no se han empezado á ejercitar y los que comenzados á ejercitarse han sido abandonados, renunciándose de esta suerte á los efectos que hubieran podido producir.

7.º Artículos 132 y 134. *Por la prescripcion de la pena. Las penas impuestas por sentencia firme prescriben:*

Las de muerte y cadena perpétua, á los veinte años.

Las demás penas afflictivas, á los quince años.

Las penas correccionales, á los diez años.

Las leves, al año.

317. Es lo mismo que disponia el Código ántes de la última reforma, con sólo la diferencia de haber reducido á un año el término de cinco que estaba señalado para las penas leves: su exigüidad justifica la alteracion; cinco años para la prescripcion de arresto menor ó de una reprension privada era un tiempo excesivo: un año, en nuestro concepto parecerá á la mayor parte tiempo suficiente. Pero tal vez alguno encuentre digno de censura el no haber igualado el tiempo para la prescripcion de las penas leves con el señalado para la prescripcion de las faltas, puesto que éstas siempre con penas leves se castigan. Considérese, sin embargo, que no es lo mismo que abrir un juicio en un asunto de escasísima importancia que probablemente habrá pasado inadvertido ó ignorado, que dejar de llevar á ejecucion cumplida una sentencia dada despues de la solemnidad de un juicio, en que se haya declarado culpado á alguno y se le haya impuesto el castigo correspondiente. Ni debe olvidarse que las penas leves pueden imponerse tambien por delitos, ya cuando se

frustran, ya á los reos de tentativa, ya por haber circunstancias atenuantes, ya á los partícipes en el delito por complicidad ó encubrimiento; pues en estos casos, bajando la escala viene á llegarse hasta la multa y la caucion, y entónces seria sin duda corto el término de dos meses para la prescripcion de la pena.

318. Obsérvase tambien otra diferencia en el tiempo señalado para la prescripcion de los delitos de calumnia y de injuria, que es respectivamente de un año y de seis meses, y para la prescripcion de las penas que señala la ley á estos delitos, las cuales son correccionales y no prescriben hasta los diez años. Pero basta tener en cuenta lo que dejamos dicho al exponer la razon especial por qué se prescribian en tan breve tiempo los delitos de calumnia y de injuria, que es la presuncion de que está perdonada la ofensa, y que el calumniado ó injuriado, pronunciada la sentencia firme, puede en cualquier tiempo con su perdon relevar de la pena al que le calumnió ó injurió.

319. *El tiempo de la prescripcion de las penas comenzará á correr desde el dia en que se notifique personalmente al reo la sentencia firme, ó desde el quebrantamiento de la condena si hubiera ésta comenzado á cumplirse (Artículo 134).* Antes de la última reforma, se limitaba el Código á decir que la prescripcion se contaba desde la notificacion de la sentencia que causaba ejecutoria. Esto daba lugar á que algunos suscitaran la cuestion acerca de si el quebrantamiento de la condena imposibilitaba la prescripcion. La novísima reforma ha venido á resolver la duda, aceptando la opinion que parecia más bien fundada, pues, como decian algunos, el quebrantamiento de la pena era lo que daba ocasion á que prescribiera ésta.

320. *Se interrumpirá la prescripcion de la pena, quedando sin efecto el tiempo trascurrido para el caso en que el reo se presentare ó sea habido, cuando se ausentare á pais extranjero con el cual España no haya celebrado tratados de extradicion, ó teniéndolos, no estuviere comprendido en ellos el delito, ó cuando cometiere uno nuevo ántes de completar el tiempo de la prescripcion, sin perjuicio de que ésta pueda comenzar á correr de nuevo (Artículo 134).* Méno duro es en este punto el Código reformado en 1870 que el primitivo y su primera reforma, pues que exigian para que tuviera lugar la prescripcion de la pena, que el sentenciado no se hubiera ausentado de la Península é Islas adyacentes durante el término de ella: la actual es mucho más benigna, porque apro-

vecha la prescripcion y no se interrumpe por la estancia en países con quienes haya nuestra nacion celebrado los tratados á que se refiere, y como estos tratados se han aumentado mucho en estos tiempos, y es de suponer que sigan celebrándose, puede decirse sin temor de errar que se ha mitigado grandemente el rigor de la ley. Tambien es una aclaracion importante la de que cometido un nuevo delito corriendo el tiempo de la prescripcion, si bien se interrumpe, puede empezar desde entónces á correr de nuevo.

321. Concluye el libro primero del Código penal, declarando que la responsabilidad civil nacida de delitos ó faltas, se extinguirá del mismo modo que las demás obligaciones, con sujecion á las reglas del derecho civil (Artículo 135). No podia ser de otra manera sin que la legislacion fuera ilógica en sus diferentes partes. El Código, con prudente prevision, se ha abstenido de tratar de esta materia: nosotros imitándole, tambien nos abstendremos.

LIBRO SEGUNDO.

DE LOS DELITOS Y DE SUS PENAS.

1. La clasificacion y division de los delitos, y las penas que por cada uno de ellos han de aplicarse, son el objeto de este libro. En él desaparece la antigua division de los delitos en públicos y privados, aceptada tambien, aunque en diferente sentido, en algunos códigos modernos. Nosotros, que no censuramos esta supresion, atendiendo á la naturaleza práctica de la ley penal, no hallamos tampoco en ella ningun motivo de elogio, pues al fin no deja de haber alguna diferencia digna de apreciarse debidamente, entre la índole y los efectos de los unos y los otros. Si conforme á los principios del derecho romano se llamaran públicos los delitos de que todos podian acusar (1), y privados aquellos en que esta facultad se limitaba al ofendido ó á sus parientes, desde luego confesaríamos que esta division era completamente inexacta; pero cuando por los primeros se designan los hechos criminales que atacan directa ó inmediatamente á la sociedad, y por los segundos, aquellos actos que perjudican de un modo directo tambien al individuo, no podemos ménos de reconocer, que si no es precisamente necesaria la division, no deja de ofrecer la

(1) Por derecho romano se subdividian tambien los delitos en capitales y no capitales; en ordinarios y extraordinarios.