

sus cargos se mezclaren directa ó indirectamente en operaciones de agio, tráfico ó granjería, dentro de los límites de su jurisdicción ó mando, sobre objetos que no fueren producto de bienes propios, serán castigados con las penas de suspensión y multa de 250 á 2.500 pesetas. Los alcaldes están exceptuados de esta prohibición, porque siendo gratuitas las funciones que desempeñan, no tendrían compensación alguna por los perjuicios que se les irrogaran. En el Código anterior se hallaban también exceptuados los empleados del ministerio fiscal, á quienes estaba permitido el ejercicio de la abogacía; en el reformado, la prohibición es general. Además, los que obtuvieren cargos del ministerio fiscal, aunque sea en los juzgados de partido, no pueden ya ejercer la abogacía. Esta disposición no es aplicable á los que impusieren sus fondos en acciones del Banco ó de cualquiera empresa ó compañía, con tal que no ejerzan en ellas cargo ni intervención directa, administrativa ó económica. Se ve, pues, por el tenor del artículo cuyas palabras copiamos, que no hay propiamente inmoralidad en los actos enunciados en él; motivo por el cual es opinión de algunos, que semejante prohibición no debía estar comprendida en las disposiciones del Código, sino ser objeto de reglamentos especiales.

CAPÍTULO XIII.

DISPOSICION GENERAL.

154. Tal vez hubiera sido más conforme á las reglas del buen método definir al principio de este título lo que se entendía por funcionario público, en vez de verificarlo á su conclusion. Nosotros, sin embargo, que nos hemos propuesto seguir el orden que guarda el Código, no hemos querido tampoco separarnos de él en esta ocasion, colocando este artículo en aquel lugar, á pesar de haber manifestado allí las diversas acepciones de la palabra «empleado.» *Para los efectos de este título y de los anteriores del presente libro, se reputará funcionario público todo el que por disposición inmediata de la ley, ó por elección popular, ó por nombramiento de autoridad competente, participe del ejercicio de funciones públicas. (Artículo 416.)* Así, pues, aunque el cargo sea gratuito y de origen popular, no por eso el que le desempeñe dejará de estar comprendido en las disposiciones que hemos enunciado.

TÍTULO VIII.

Delitos contra las personas.

155. Aunque, como hemos dicho al principio de este libro, el Código penal no hace la clasificación de delitos públicos y privados, se advierte que en el método ha partido del supuesto de considerarse como existente esta división. Hasta aquí ha comprendido los delitos públicos, esto es, los que ofenden más inmediatamente á la sociedad que al individuo; ahora, por el contrario, va á ocuparse en aquellos en que el individuo es el inmediatamente perjudicado, y la sociedad sólo por consecuencia. La opinión respecto á su criminalidad es más constante y general, porque los actos que los constituyen son más tangibles y más independientes de las circunstancias de la época y del país en que se cometen, y en su castigo se interesan á las veces las personas que han sido dañadas, lo que hace que la acusación privada venga con frecuencia á auxiliar la acción del ministerio público para perseguirlos.

CAPÍTULO PRIMERO.

PARRICIDIO.

156. En el Código de 1850, en este primer capítulo, se trataba del *homicidio* en una significación lata, comprendiéndose también bajo esta palabra el *parricidio*. Pero en el Código reformado se ha consagrado este capítulo á establecer la pena del parricidio, juzgando que delito de tanta gravedad debía examinarse por separado.

157. El parricidio es un horrible crimen y sin duda el más grave de los que se pueden cometer; así es que en todos los países ha sido castigado severísimamente, y en la pena capital impuesta á sus perpetradores se han sólido emplear medios de ejecución, destinados á causar más tormentos al culpable y á excitar mayor repugnancia hácia un hecho tan espantoso. En Grecia,

sin embargo, no se estableció contra el parricidio ninguna pena especial, porque el legislador no había querido suponer que este delito pudiera cometerse. Las leyes de las Doce Tablas establecieron una terrible penalidad, que fué esencialmente adoptada por las nuestras de Partida. En la conciencia pública se consideraba que de todo era merecedor quien ejecutaba hecho semejante, ahogando el grito de la naturaleza y quebrantando deberes tan sagrados. El Código penal, mitigando este rigor excesivo de nuestras antiguas leyes, y restringiendo al mismo tiempo la grande extension que daban á la palabra PARRICIDIO, dice que *el que matare á su padre, madre ó hijo, sean legítimos ó ilegítimos, ó á cualquiera otro de sus ascendientes ó descendientes, ó á su conyuge, será castigado como parricida, con la pena de cadena perpétua á muerte.* (Artículo 417.) Antes de la reforma era también parricida el que mataba á su padre, madre é hijo adoptivos, según el artículo 332 del Código de 1850: esto ha quedado suprimido. Se ha creído tal vez que un delito que procede de la violacion de un deber natural, no puede ser asimilado en todas sus consecuencias, al que nace del quebrantamiento de una obligacion fundada en la ley civil. Por el contrario, de este artículo se deduce que será parricida el que mate á cualquiera de sus ascendientes ó descendientes, sean legítimos ó ilegítimos, siendo así que por el primitivo era necesaria la circunstancia de legitimidad, suprimida en el reformado, en todos los que no se hallaban en el primer grado.

158. Los principios que hemos expuesto al tratar en general de los delitos, no nos permiten que consideremos como parricidas á las personas que ignoran los vínculos de la sangre que los unen á aquel á quien han dado muerte: estos serán homicidas solamente.

159. De observar es que ni los Códigos de 1848 y 1850, ni el últimamente reformado, han admitido la doctrina que otros han proclamado, de suponer que nunca pueden concurrir en el parricidio circunstancias que atenúen la responsabilidad criminal: aprobamos esto. El horror del parricidio es motivo para señalarle la más grave de las penas, mas no para cerrar los ojos sobre ciertas circunstancias que pueden concurrir á las veces en el hecho criminal ó en la persona del culpable, y producir el efecto de disminuir en parte su responsabilidad.

CAPÍTULO II.

ASESINATO.

160. Este capítulo es nuevo: en el Código anterior, en el capítulo que trataba del homicidio se comprendía el ejecutado con las circunstancias que constituyen el asesinato, aunque no se le daba esta denominacion. En el antiguo derecho, esta palabra no tenía la significacion legal que en el dia tiene, pues únicamente se aplicaba al homicidio que se ejecutaba por mandato de otro que pagaba el brazo del ejecutor; delito de los más infames y que prueba gran bajeza de alma y gran perversidad de corazón. Se aplicó despues á los homicidios que se cometían con premeditacion, y últimamente á todos los perpetrados con tales circunstancias, que manifiestan sentimientos perversos y extraordinariamente inhumanos de parte de su autor. Así, pues:

Es reo de asesinato el que, sin estar comprendido en el artículo anterior (el cual habla del parricidio), matare á alguna persona, concurriendo alguna de las circunstancias siguientes: 1.ª Con alevosía. 2.ª Por precio ó promesa remuneratoria. 3.ª Por medio de inundacion, incendio ó veneno. 4.ª Con premeditacion conocida. 5.ª Con ensañamiento, aumentando deliberada é inhumanamente el dolor del ofendido. El reo de asesinato será castigado con la pena de cadena temporal en su grado máximo á muerte. (Artículo 418.)

CAPÍTULO III.

HOMICIDIO (1).

161. *Artículo 119. Es reo de homicidio el que, sin estar comprendido en el artículo 417 (que habla del parricidio), matare á otro, no concurriendo alguna de las circunstancias enumeradas en el artículo anterior; pues en este caso, será reo de asesinato.*

El reo de homicidio será castigado con la pena de reclusion temporal, en cualquier caso. Aplaudimos que el Código penal,

(1) Artículos 419 al 421.

separándose de nuestro antiguo derecho escrito y del ejemplo que hubiera podido tomar de otros países, haya adoptado una penalidad que á algunos parecerá poco represiva y á nosotros suficiente. No debe nunca confundirse al homicida que premeditó el crimen con frialdad, ó que se cebó en su víctima é hizo de propósito más horrible su agonía, con el que en un momento de arrebato cedió á una pasión que le dominaba.

162. La muerte de una persona que ha sido herida, no sucede muchas veces inmediatamente sino algún tiempo despues, lo que puede dar lugar á la duda de si el delito deberá considerarse como homicidio ó meramente de heridas, de que hablaremos más adelante. Tal vez pudiera resolverse esta dificultad, diciendo que cuando las heridas son por su naturaleza mortales es homicida el delincuente, pero no cuando la muerte sobreviene por falta de socorro, de asistencia ó por otro cualquier accidente.

163. Atendiendo á la frecuencia con que en las renniones públicas de rondas, romerías, ferias, verbenas, bailes y demás fiestas populares se arman pendencias en que muchos á las veces son agresores y acometidos, y resultan heridas y aun muertes sin que pueda señalarse al verdadero autor ó sin que sea descubierto, ha establecido el Código penal disposiciones especiales para semejantes casos; disposiciones que no ha tomado de ningún otro país. En su consecuencia, el artículo 420 dice que *cuando riñendo varios y acometiéndose entre si confusa y tumultuariamente, hubiere resultado muerte y no constare su autor, pero si los que hubieren causado lesiones graves, serán éstos castigados con la pena de prision mayor; y que no constando tampoco los que hubieren causado lesiones graves al ofendido, se impondrá á todos los que hubieren ejercido violencias en su persona, la de prision correccional en sus grados medio y máximo.* Mas debe tenerse en cuenta, que esta doctrina no es aplicable á los casos en que el homicidio no se haya cometido en riña, ó en que conste el autor de la muerte, ó en que no se sepa quiénes causaron violencia en el que murió. Así concilia la ley los intereses de la justicia con los debidos á la inculpabilidad de las personas á quienes no puede ser imputable el delito de que se trata.

164. SUICIDIO.—El suicidio, acto que merece la mayor reprobacion, pero que no puede figurar en un Código penal respecto al que le comete, debiéndose reservar á Dios su castigo, carece de penalidad en nuestras leyes desde que la Constitucion de la Mo-

narquía abolió la pena de confiscacion. No hubiera sido acertado incluirle de nuevo en el catálogo de los delitos. Mas no puede decirse lo mismo de *el que prestare auxilio á otro para que se suicide*; por ejemplo, del que le facilita ó prepara el veneno que con tal objeto se le pide: *este será castigado con la pena de prision mayor*, señalada en el artículo 421. El que sin dar auxilio al suicida se limita á no impedir la accion detestable que sabe ó que ve que va á consumarse, no está comprendido á nuestro juicio en esta disposicion, á pesar de la inmoralidad de su conducta. Si el auxilio no se concreta al mero hecho de que hemos hablado, sino que *se prestare hasta el punto de ejecutar el mismo auxiliador la muerte*, semejante accion constituye realmente un homicidio, y *será castigado su autor con la pena de reclusion temporal.*

CAPÍTULO IV.

DISPOSICIONES COMUNES Á LOS TRES CAPÍTULOS ANTERIORES (1).

165. Este capítulo es nuevo y tiene por objeto rebajar la pena, aún más que lo que se minorá por regla general en los artículos 66 y 67, á los autores de delito frustrado y tentativa. Puede suceder en efecto que concurren en el delito circunstancias tales que atenúen la culpabilidad del agente, y por lo tanto su responsabilidad; pero era preciso establecer una regla clara y fija á que atenderse, y así se ha hecho al determinar en el artículo 422 que, *los tribunales, apreciando las circunstancias del hecho, podrán castigar el delito frustrado de parricidio, asesinato y homicidio, con una pena inferior en un grado á la que debiera corresponderles segun el artículo 66, así como podrán tambien rebajar en un grado, segun las circunstancias del hecho, la pena correspondiente á la tentativa, segun el artículo 67.*

166. Mayor dificultad ofrecerá, en nuestro concepto, la aplicacion del artículo 423, redactado en los siguientes términos: *El acto de disparar un arma de fuego contra cualquiera persona será castigado con la pena de prision correccional en sus grados mínimo y medio, si no hubieren concurrido en el hecho todas las circunstan-*

(1) Artículos 422 y 423.

cias necesarias para constituir delito frustrado ó tentativa de parricidio, asesinato, homicidio ó cualquier otro delito á que esté señalada una pena superior por alguno de los artículos de este Código. Porque en verdad, ¿cómo se prueba que quien disparó el arma no tenía intencion de matar y que no existia delito frustrado de homicidio? Más fácil seria probar la inculpabilidad, ó que habia habido imprudencia temeraria.

CAPÍTULO V.

INFANTICIDIO.

167. Por regla general, decíamos en algunas ediciones anteriores apoyándonos en un artículo del Código de 1850, el que mata á un recién nacido incurre en las penas del homicidio, á no ser que el infanticidio fuera cometido por un ascendiente. El Código reformado asimila en su artículo 424 el primer caso al asesinato, y rebaja la penalidad impuesta en el segundo. En realidad, en este último caso el agente es parricida, y á primera vista pudiera parecer que se le debia imponer la correspondiente penalidad. Pero esta doctrina no puede ser inflexible: la ley ha creído que debia moderarla cuando la madre ó los ascendientes maternos, extraviados por el deseo de ocultar su afrenta, se precipitaban en tan execrable delito. Así establece que *la madre que por ocultar su deshonra matare al hijo que no haya cumplido tres días, será castigada con la pena de prision correccional en sus grados medio y máximo.* Aunque nos parece justo que la ley haya tenido en cuenta los poderosos estímulos que ciegan á la madre y la arrastran á tal extremo, juzgamos que en el particular se ha obrado con demasiada indulgencia: de la pena de cadena perpetua ó muerte á la de prision correccional hay mucha distancia; distancia que aparece en toda su extension, cuando se considera que la madre que asesina á su hijo á las setenta y una hora de su nacimiento incurre en esta última pena; y que á la que le mata despues de las setenta y dos, puede imponerse la de cadena perpetua á muerte. *Los abuelos maternos que para ocultar la deshonra de la madre cometieren el delito de matar al nieto que no haya cumplido el expresado tiempo, serán castigados con la pena de prision mayor;* acerca de la cual, aunque en menor escala, es apli-

cable lo que hemos dicho respecto á la penalidad que se impone á la madre.

168. Dificil será fijar muchas veces, cuándo el sentimiento de la honra es el que ha impulsado á las madres y abuelos maternos á cometer el hecho criminal. La ley no lo presume; supone por el contrario que debe acreditarse: la familia, la educacion, la conducta anterior y la opinion de que disfruten la madre y los abuelos deben pesar mucho en el ánimo del juez al calificar esta circunstancia. Por lo demás, *fuera de estos casos, el que matare á un recién nacido incurrirá, segun los casos, en las penas del parricidio ó del asesinato.* Al extraño que mata á un inocente niño de edad tan tierna, justamente se le debe calificar de asesino.

CAPÍTULO VI.

ABORTO (1).

169. El delito de aborto debia ser á los ojos de la ley inferior al de infanticidio. No es lo mismo destruir el sér que ha visto la luz y que tiene una existencia propia, que lo que es sólo una esperanza y una especie de accesion de la madre, aunque ya la sociedad lo ha tomado bajo su amparo. El Código penal, separándose de nuestro antiguo derecho de Partidas, desecha la division que éstas hacen entre el feto animado y el que aún no lo está, y dejando á un lado las doctrinas médicas acerca de este punto por la dificultad que producen en la práctica, ha buscado los diferentes grados de criminalidad en las circunstancias que acompañan al delito.

170. *Artículo 427. La mujer que causare su aborto, ó consintiere que otra persona se lo cause, será castigada con prision correccional en sus grados medio y máximo; pero si lo hiciere para ocultar su deshonra, incurrirá en la pena de prision correccional en sus grados mínimo y medio.* Al comparar estas penas con las que más adelante exponremos, se observa la consideracion que ha tenido el legislador á los fuertes impulsos que frecuentemente mueven á las mujeres á cometer este delito, y que recomiendan la atenuacion de la penalidad.

(1) Artículos 425 al 428.

171. Mayor es la pena que se impone á cualquier otro que de propósito causare un aborto; y segun el artículo 425, será castigado de diferente modo, con arreglo á las circunstancias que en este caso concurren. Así, pues, se le castigará:

1.º Con la pena de reclusion temporal, si ejerciere violencia en la persona de la mujer embarazada. 2.º Con la de prision mayor si, aunque no la ejerciera, obrare sin consentimiento de la mujer. 3.º Con la de prision correccional en sus grados medio y máximo, si la mujer lo consintiere. La razon de estas diferencias está en que la violencia por sí sola es un delito, y en el consentimiento de la mujer disminuye la alarma. No encontramos aquí mitigada la pena respecto de los padres de la mujer que por ocultar su deshonra procuraron el aborto, como parecia consiguiente á lo que ántes declaró la ley respecto del infanticidio (1); pero al ménos deberá considerarse esta circunstancia como atenuante.

172. Mas puede suceder que el que violentamente ocasione el aborto no haya tenido intencion semejante. Por eso será castigado con prision correccional en sus grados mínimo y medio el aborto ocasionado violentamente, cuando no haya habido propósito de causarlo, segun dice el artículo 426. Es claro que si éste acaeciére por caso puramente fortuito no es punible, y que por lo tanto, solamente lo será cuando el que hizo la violencia obró con intencion de dañar á la ofendida, aunque no fuese con la de hacerla abortar. Parece justo que esta determinacion sólo se aplique al que, sabiendo el estado de preñez de la mujer, falte á los miramientos y consideraciones especiales que se la deben, porque de otro modo no seria conciliable esta doctrina con los principios generales respecto á la criminalidad de las acciones, si bien seria castigado por el daño ó lesion que causare á la mujer.

173. Digimos al hablar de las circunstancias agravantes, que lo era el prevalerse para delinquir del carácter público que tuviera el culpable. Consiguiente á este principio, establece el Código en su artículo 428, que el facultativo que abusando de su arte causare el aborto ó cooperare á él, incurrirá respectivamente en su grado máximo, en las penas señaladas en el artículo 425; disposicion que aunque no estuviera expresa debería sobreentenderse. En nuestro concepto, bajo el nombre de facultativos parece que

(1) En el párrafo II del art. 424.

deben hallarse comprendidos, no sólo los profesores de medicina, sino tambien los de farmacia, que á sabiendas ejecutan ó cooperan á ejecutar este delito. Y el Código con laudable prevision ha establecido como regla general, que el farmacéutico que sin la debida prescripcion facultativa expendiere un abortivo, incurrirá en las penas de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas.

174. Debemos, por último, observar que todas las disposiciones de este capítulo se refieren al aborto realizado: ni la tentativa ni el delito frustrado caben en el texto ni en el espíritu de la ley, que se propuso sin duda evitar investigaciones que ofenderian siempre á la moral, y muchas veces mancharian injustamente la opinion de mujeres virtuosas.

CAPÍTULO VII.

LESIONES (1).

175. Todas las mutilaciones, heridas ó golpes que no causan la muerte del ofendido, están comprendidas bajo la palabra lesiones; cabe por lo tanto aquí una gran variedad respecto al daño causado y al castigo que ha de imponerse; variedad que comprende una escala que comienza en los delitos graves y termina en las faltas.

176. Por la mutilacion empieza el Código penal á tratar de las lesiones, por ser la más grave de todas, y considera como la mayor entre sus diferentes clases la castracion, que frecuentemente causa la muerte al que la sufre y le priva siempre de transmitir la vida. El que de propósito castrare á otro, dice el artículo 429, será castigado con la pena de reclusion temporal á perpétua. No son ociosas las palabras «de propósito» que se emplean en el expresado artículo de la ley: para que un hecho sea criminal basta que haya intencion de delinquir; pero para que la castradura sea penada como tal, debe haber además el propósito de castrar: así, si proponiéndose uno herir á otro pero no castrarle, resultare castrado por circunstancias que no premeditó, no será castigado con tanto rigor, sino como si la lesion no hubiera producido resultado tan funesto.

(1) Artículos 429 al 437.