

CAPÍTULO XXXVII.

Del delito en general.

NO son delitos todas las acciones contrarias á las leyes, ni son delincuentes todos los que las cometen. La acción á que no concurre la voluntad, no es imputable; ni es punible la voluntad á que no concurre la acción. Consiste pues el delito en la violacion de la ley, acompañada de la voluntad de violarla.

La voluntad es la facultad del ánimo, que nos determina despues de los estímulos del apetito y de los cálculos de la razon. El apetito nos estimula, el entendimiento examina, y nos determina la voluntad. Asi que, para querer, es necesario apetecer y conocer.

Conocer una acción, no es mas que conocer el fin á que se dirige, y las circunstancias que la acompañan. Esta es la obra del entendimiento, y este es el resultado de los cálculos de la razon. Será pues acción voluntaria la que depende de la determinacion de la voluntad, precedida de los estímulos del apetito, y del conocimiento del fin y de las circunstancias de la acción; y será involuntaria la acción que procede de violencia ó de ignorancia (1).

(1) *Videntur invita ea esse quæ aut vi, aut ignorantione efficiuntur. Arist. Moral. ad Nicom. lib. III, c. 1.*

La violencia es el impulso de una fuerza esterna que nos arrastra á la direccion que trata de darnos, sin que consienta en ello la voluntad. La ignorancia, con respecto á la acción, es el estado del hombre que no conoce su fin y circunstancias. No será pues delincuente, aunque haya violado las leyes, aquel á quien obliga á obrar una fuerza esterna, ó el que movido de los estímulos del apetito no conoce ni puede conocer el fin y las circunstancias de la acción.

Previos estos principios, hagamos ahora su aplicación, y veamos las disposiciones legislativas que se derivan de ellos.

Se ha dicho que el delito consiste en la violacion de la ley, acompañada de la voluntad de violarla. Por consiguiente, aquellos á quienes las leyes deben suponer incapaces de querer, deben considerarse tambien como incapaces de delinquir.

Se ha dicho que la voluntad es la facultad del ánimo que nos determina despues de los estímulos del apetito, y despues de los cálculos de la razon. Asi pues, los que por falta de edad, ó por un desorden de su mecanismo, no han llegado todavía al uso de razon ó le han perdido, son los que deben considerarse por la ley como incapaces de querer, y por consiguiente de delinquir. En este número se comprenden los niños, los estúpidos, los lunáticos y los frenéticos. Debe pues la ley fijar el período de la infancia y de la pubertad con respecto al clima, que, como se ha dicho en otra parte,

acelera ó retarda el desarrollo de las facultades intelectuales del hombre. Debe declarar que el niño es incapaz de querer (1). Debe en el segundo período, ó en la edad posterior á la infancia, dejar á los jueces de hecho el decidir si el *impuer* acusado tiene ó no uso de razon (2); y en fin debe sujetar al mismo juicio la existencia del frenesí ó de la estupidez en aquellos que con la privacion ó con la pérdida de la razon pueden justificarse de la violacion de las leyes (3). He aquí las disposiciones legales que dependen de este principio.

Se ha dicho ademas que para querer se necesita apeterer y conocer; que conocer una accion, no es mas que conocer el fin á que se dirige, y las circunstancias que la acompañan; y que para que una

(1) Las leyes romanas estienden este beneficio hasta la edad próxima á la infancia. El *impuer* no puede estar sujeto á pena alguna hasta la edad de diez años y medio, esto es, hasta la mitad del segundo período, porque la ley le declara incapaz de dolo. *L. infans, 12. D. ad L. Corn. de Sicar.* La ley de los Sajones le estendia hasta los doce años. Las leyes actuales de Inglaterra le limitan precisamente al primer período; y Blackston refiere un juicio en que fuéron condenados á muerte dos muchachos, uno de nueve años, y otro de diez. *Cod. crim. de Inghat. cap. II.*

(2) Los jurados son los que examinan en Inglaterra si el *impuer* acusado tiene ó no uso de razon. Antes de los siete años no hay necesidad de este examen, porque la ley le absuelve. Después de los siete años, si los jurados creen que el acusado *impuer* es capaz de dolo, le condenan.

(3) Este es un hecho, y por consiguiente su examen debe depender, segun nuestro plan, del juicio y del examen de los jueces del hecho.

accion se pueda llamar voluntaria, es necesario suponer en el que la ejecuta este conocimiento indispensable. ¿Cuales son las consecuencias que dependen de este principio? la distincion entre el *acaso* y la *culpa*.

El *acaso* supone en el que obra, la ignorancia absoluta del efecto producido por la accion (1). La *culpa* supone un efecto diverso del que se habia propuesto conseguir el que obra, pero que no ignoraba que pudiese suceder, atendido el conocimiento que tenia de todas las circunstancias de la accion (2). No es pues imputable el *acaso*, pero lo es la *culpa*. En aquel falta la voluntad, porque hay ignorancia; en esta no falta enteramente la voluntad, porque no falta enteramente el conocimiento: en aquel no hay voluntad de violar la ley, ni de esponerse al riesgo de violarla; en esta no hay

(1) He aquí un ejemplo. En un terreno cercado, cuyas puertas estan cerradas y las llaves en mi poder, disparo para matar una liebre que se me presenta, y en vez de hirla, mato á un hombre que se habia escondido allí, sin que tuviera yo la menor idea de que pudiera hallarse en aquel parage. Este homicidio se llamará *casual*; y la ley no puede condenarme por él á ninguna pena.

(2) Si tirando á una liebre que huye por un camino público, mato á un hombre, será esta una *culpa*, y el homicidio se llamará *culpable*; pues aunque el fin que yo me habia propuesto fuese el de matar la liebre, sin embargo no ignoraba que era posible que en aquel momento pasase un hombre por aquel parage; y esta era una de las circunstancias de la accion que debia determinar mi voluntad á dejar que se escapase la liebre ántes que esponerme al riesgo de cometer un homicidio.

voluntad de violar la ley, pero hay la voluntad de esponderse al riesgo de violarla.

Al paso que es mayor el conocimiento de esta posibilidad y de este riesgo, crece el valor de la culpa, y se acerca mas al dolo; y al paso que es menor, se aleja mas del dolo, y se acerca mas al *acaso* (1).

De estas premisas resultan los siguientes cánones legislativos:

No siendo imputable el *acaso*, tampoco deben castigarle las leyes.

Siendo imputable la culpa, deben castigarla las leyes.

Siendo la culpa menos imputable que el dolo, porque en este hay voluntad de violar la ley, y en aquella no hay mas que la voluntad de esponderse al riesgo de violarla; la pena de la culpa no deberá jamas ser igual en una misma accion á la del dolo.

Creciendo ó aumentando el valor de la culpa, y acercandose mas al dolo, al paso que es mayor el conocimiento de la posibilidad del efecto producido por la accion; y siendo menor el valor de la culpa, y acercandose mas al *acaso*, á proporcion

(1) Es cosa muy distinta matar á un hombre tirando á una liebre que huye por un camino distante de la poblacion y poco frecuentado, y matarle tirando á una liebre que huye por un camino inmediato á una ciudad, y cuando hay en él gran concurso de pueblo. ¿Quien no advertirá la gran diversidad del valor de estas dos culpas?

que es menor el conocimiento de esta posibilidad, habrá por consiguiente varios grados de culpa, y las leyes deberán señalarles diversos grados de pena.

No siendo posible determinar todos los varios grados de culpa, y siendo por el contrario cosa perniciosa é injusta dejar al arbitrio de los jueces la eleccion y señalamiento de la pena, deberán las leyes fijar tres grados diversos de culpa, á los cuales puedan referirse todos los demas; la *máxima*, la *media* y la *infima*, y establecer una regla ó cánon general, para indicar á los jueces cual de estos tres grados es aquel á que debe referirse la culpa.

Deberán establecer *que, cuando las circunstancias que acompañan á la accion muestran que en el ánimo del que la ejecuta, la posibilidad del efecto producido por la accion, y contrario á las leyes es igual ó mayor que la posibilidad del efecto que se habia propuesto conseguir, la culpa será máxima; cuando es menor, pero no dista mucho, la culpa será media; y cuando es remotísima, la culpa será infima.* Por último, al determinar la sancion penal, deberán distinguir en cada delito (1), ademas de la pena del *dolo*, la de la culpa *máxima*, la de la *media*, y la de la *infima* (2).

(1) Se entiende de los delitos que se pueden cometer por culpa; pues hay algunos que no son susceptibles de ella, como el asesinato, el hurto, etc.

(2) Segun nuestro plan de juicio criminal, combinando

Estos son los demas cánones legislativos que dependen de los principios establecidos; y volviendo á ellos, continuaremos esta importante analisis.

Se ha dicho que las acciones involuntarias son las que proceden de la violencia ó de la ignorancia; que la violencia es el impulso de una fuerza esterna que nos arrastra á la direccion que trata de darnos, sin que consienta en ello la voluntad; que la ignorancia con respecto á la accion es el estado del hombre que no conoce su fin y circunstancias; y que por consiguiente, siendo involuntarias las acciones contrarias á las leyes, pero procedentes de esta violencia ó de esta ignorancia, no son imputables; y no siendo imputables, no son merecedoras de castigo. Asi es que la aplicacion de este principio está en el principio mismo. El cánón general que de él se deriva, está enteramente espreso en la consecuencia que se ha deducido de él; y es tal su evidencia, que pareceria inútil toda ilustracion. ¿Pero se podrá decir lo mismo de las dos cuestiones á que nos conduce la esposicion de este principio incontestable? ¿Que deberemos decir de las acciones que á un mismo tiempo proceden en cierta manera de la violencia

los jueces del hecho las circunstancias de la accion con este cánón, deberian indicar á que grado de culpa habria de referirse; y los jueces del derecho deberian hallar en la ley la pena fijada á aquel grado de culpa. Observese lo que se dijo en la primera parte de este libro, cap. XIX, art. 7 y 12.

y de la voluntad, de la ignorancia y del conocimiento? Empezando por las primeras, á las cuales da Aristoteles el nombre de *mistas* (1), basta la mas superficial observacion de los varios accidentes de la vida, para ver que el hombre puede hallarse algunas veces en la dura necesidad de no tener mas arbitrio que el de elegir entre dos ó mas males. Es cierto que el mal que prefiere en estas circunstancias depende de su voluntad, porque, como dijo un antiguo (2), *esta nadie la roba ni la tiraniza*; pero su voluntad le habria alejado de este mal, si la necesidad de evitar otro no le hubiese obligado á esta eleccion. El piloto que se vé amenazado de un naufragio inevitable, si no aligera el peso del navío, arroja al mar las mercancías. Esta accion es voluntaria (3); ¿pero la habria ejecutado, si no se la hubiese prescrito la necesidad de evitar el naufragio? Si el tirano me pone en la mano un puñal, y hace que me intimen sus satélites que elija entre perder la vida ó cometer un asesinato; cualquiera que sea mi eleccion entre estos dos males, ¿habria yo procedido á ella, á no haberseme puesto en esta dura alternativa?

(1) Arist. *Moral. ad Nicomach. lib. III, cap. 1.*

(2) Esta sentencia es del célebre Epicteto.

(3) *Nemo enim spontè absolutè (in tempestatibus) sua projicit; sed ob salutem tùm suam, tùm aliorum, amnes, modo mentis compotes sint, facere id videntur. Mixtæ igitur hujusmodi actiones quum sint, spontaneis tamen magis sunt similes. Arist. ibid.*

Dejemos á los moralistas el examen de los principios directivos del fuero interno, y no perdiendo nosotros de vista la infinita diversidad de nuestro ministerio, contentemonos con esponer cual debería ser la determinacion de las leyes sobre esta especie de acciones.

Tres cánones generales bastarán al legislador para dirigir la solucion de todos los casos posibles comprendidos en la cuestion de que se trata. Es necesario tener presente que si las leyes civiles deben inspirar al hombre la perfeccion, no pueden exigírsela. Pueden dar mártires al heroismo, como la religion los ha dado á la fé; pero no pueden, como esta, castigar á los que no tienen el valor que requiere semejante esfuerzo. Ruego al lector que considere con esta advertencia previa los tres cánones siguientes, quedando dueño de examinarlos y juzgarlos.

1° Entre dos ó mas males iguales, jamas es punible la eleccion.

2° Entre dos ó mas males desiguales, no es punible la eleccion del menor; pero lo es la del mayor, cuando no media un interes personal.

3° Entre dos ó mas males desiguales, en que el menor perjudica al interes de la persona que es obligada á elegir, solo puede ser punible en un caso la preferencia que se da al mal mayor, esto es, cuando el mal personal que se evita es muy pequeño y muy tolerable, y el que se elige es muy

grave y muy perjudicial á toda la sociedad ó á otro hombre (1).

Examine el lector estos cánones, y comprenderá su razon y su oportunidad. Paso á la otra cuestion relativa á las acciones que proceden á un mismo tiempo del conocimiento y de la ignorancia. El objeto de este examen son los delitos cometidos en un estado de embriaguez.

El hombre embriagado no conoce el fin ni las circunstancias de la accion; pero ántes de embriagarse, conoce el fin y las circunstancias del esceso en el beber, y sabe cuales suelen ser los efectos de la embriaguez (2). El que quiere la causa, no puede negar que quiere tambien los efectos. Por consiguiente, la ignorancia del que está embriagado no escluye de sus acciones la voluntad, porque su ignorancia es voluntaria. Antes de embriagarse, co-

(1) No es inútil advertir que, segun nuestro plan, el examen de la igualdad ó de la desigualdad de los males debería hacerse por los jueces del hecho, y la aplicacion del cánón legislativo por los jueces del derecho. Tambien deberían examinar si el mal menor que se evitó perjudicaba al interes personal del que se vió obligado á elegir, y si es suficiente para justificar su eleccion. El capítulo siguiente disipará todas las dificultades que pudieran ocurrir sobre esta teoria, supuesto que distinguiremos en él tres grados de dolo, así como se han distinguido tres grados de culpa.

(2) Ruego al lector que compare estas ideas con lo que se dijo en el capítulo precedente acerca de la embriaguez en los climas sumamente frios, y verá que lo que se determina aquí no debe tener lugar en los paises situados en aquellos climas.

nocia el fin y las circunstancias de la intemperancia que iba á cometer: luego conocia tambien el fin y las circunstancias de las acciones que dependen de la embriaguez. Usando de los términos de la escuela, diré que si la violacion de la ley cometida en el estado de embriaguez no depende de una voluntad *inmediata*, es sin embargo imputable y punible, porque depende de una voluntad *mediata*. ¿Pero lo será por lo tocante al *dolo*, ó por lo tocante á la *culpa*? ¿Que diferencia hay entre la violacion de la ley, cometida por *culpa*, y la que se comete en el desórden de la razon, producido por la embriaguez? El efecto que en uno y otro caso resulta de la accion; no es diverso del que se habia propuesto conseguir el que obra? ¿Quien es el hombre que se embriaga para matar á otro? ¿No será la voluntad de esponerse al riesgo de violar la ley, la que debería hacer imputable una y otra accion? ¿Pues como se pretende que una misma causa produzca diversos efectos? Por tanto, la mayor pena que pueden señalar las leyes á las acciones cometidas en el estado de embriaguez, no debería esceder á la de las mismas acciones cometidas por una *culpa del máximo grado* (1), ni igualar nunca á la del *dolo*.

Esta consecuencia es errónea, porque lo es el principio de que se deduce. Hay gran diferencia

(1) Esta es la que hemos llamado *culpa máxima*, y á la cual dan los moralistas el nombre de *lata*.

entre la violacion de la ley, cometida por *culpa*, y la que se comete en el estado de embriaguez. En la primera, la accion que produjo el efecto contrario á las leyes es indiferente por sí misma; pero en la otra hay un mal en la causa, y otro en el efecto. El tirar á una liebre que va huyendo, no es por sí mismo un mal; pero llega á serlo cuando por matar la liebre me espongo al peligro de matar á un hombre. Al contrario, la intemperancia en el beber, y la pérdida voluntaria de la razon, es por sí misma un mal; y llega á ser un doble mal, cuando en el estado de embriaguez se comete otro delito. De consiguiente, en la violacion de la ley, cometida por *culpa*, no debe castigar el legislador mas que un solo mal; y en la que se comete en el estado de embriaguez, debe castigar dos.

Aun hay mas. En la violacion de la ley, cometida por culpa, se encuentra el mal de la sociedad, pero no hay escándalo; y en la que se comete en el estado de embriaguez, existe uno y otro. Finalmente, si observamos la inclinacion demasiado frecuente á este vicio, las ventajas que resultan de alejar de él á los hombres en cuanto sea posible, la dificultad que hay en probar la no existencia de la embriaguez, la facilidad que habria en eludir por este medio el rigor de las leyes, cuando la embriaguez librase al delincuente de una parte de la pena; y unimos estas reflexiones á las que hemos hecho anteriormente, hallaremos que, lejos de merecer ser reprendidos como demasiado severos,

deben ser imitados aquellos legisladores que han castigado con la misma pena la violacion de la ley, cometida en el estado de embriaguez, que aquella en que existe evidentemente el *dolo*. Lo mas que podria hacer la ley, seria establecer que la pena fuese la del *infimo grado* de dolo. Se comprenderá esta idea despues de haber leído el capítulo siguiente.

Espuestos todos estos principios, determinados todos estos cánones, y esplicadas todas estas reglas relativas á la existencia y concurso de la voluntad, no hay mas que reflexionar sobre la idea que hemos dado del delito, para ver que falta todavía mucho que decir en esta parte. Si para formar ó constituir el delito, se necesita el concurso de la voluntad con el acto, es consiguiente que del mismo modo que se ha determinado todo lo que pertenece á la voluntad, se debe determinar tambien lo que concierne á su manifestacion.

Es indubitable que la sola voluntad de delinquir no puede formar el delito civil. El juicio de lo que está dentro del corazon se reserva á la divinidad que lee nuestros pensamientos, y que del mismo modo que premia el ascenso de nuestra voluntad al bien, aunque no vaya acompañado de la obra, castiga su ascenso al mal que hemos querido, aunque no hayamos llegado á cometerle. Dejemos pues á la religion que emplee sus terribles amenazas en amedrentarnos cuando concebimos ocultos y perversos designios, y no pidamos á las leyes, que son obra

de los hombres, lo que debemos obtener de la religion, que es obra de Dios. La ley no puede castigar el acto sin la voluntad, ni la voluntad sin el acto. *Cogitationis penam nemo patitur*. Esta era una regla del derecho romano (1); regla desconocida en la jurisprudencia de los tiranos, y tan violada por Dionisio, que se atrevió este monstruo á castigar los sueños, como indicantes de los pensamientos (2).

Pero el acto que debe ser castigado por la ley ¿es solamente el que contiene en sí la violacion de la ley misma, ó tambien el que manifiesta la voluntad de violarla? ¿Debe ser castigado el *conato*, la simple tentativa del delito, como el delito mismo puesto por obra y perfectamente consumado? He aquí las cuestiones que han dividido á los juriscónsultos, á los intérpretes y á los legisladores, y que resolveremos nosotros valiendonos de los principios eternos de la justicia y de la razon (3). Sigamos de cerca los principios que hemos establecido. Se ha dicho que el delito consiste en la violacion de la

(1) *L. 48, D. de pœnis.*

(2) Plutarco, en la vida de Dion, nos conservó el nombre de esta victima de la jurisprudencia de los tiranos. Fué un tal Marsias, que habia soñado que degollaba al tirano Dionisio.

(3) Veanse las opiniones opuestas de Binkershoek y de Cujacio sobre la *L. 14, D. ad L. Corn. de Sicar.*, donde se dice: *In maleficiis voluntas spectatur, non exitus*. Vease á Binkershoek, *Observ. lib. III, cap. 10*; y á Cujacio, *lib. XIX, Observat. cap. 10*.

ley, acompañada de la voluntad de violarla. Luego cuando se manifiesta la voluntad de violar la ley, pero no se manifiesta con la acción que esta prohíbe, no existe el delito. Si, por ejemplo, digo á alguno: *He determinado matar á N..... quiero atravesarle el pecho con esta espada, que no dejaré de la mano hasta que con ella le haya despedazado el corazón; iré en busca suya, y no descansaré hasta que vea su cadáver tendido á mis piés*: aun cuando se probase este discurso con todas las solemnidades que establece la ley, ¿podría yo ser condenado como homicida? ¿No sería posible que, después de haberme explicado así, mudase de voluntad, me hiciese amigo de aquel á quien aborrecía, y defensor de aquel á quien había determinado matar? ¿Podría castigarme la ley por un delito que todavía no he cometido (1)?

Al contrario, si digo ó escribo á un asesino: *Mata á mi enemigo; te daré tanto dinero por tu trabajo, y te lo pagaré luego que me traigas una prueba del feliz éxito de tu comisión*: en tal caso, aunque el asesino no salga con su empresa, si se prueba la comisión, ó cae la carta en manos de la justicia ántes que se realice el atentado, ¿no me-

(1) En este caso no debe hacer la ley mas que obligar al magistrado, á quien está encargada la conservación de la paz, á asegurarse de mi persona, hasta que me haya separado enteramente del delito. Pero esta no sería una pena, sino solo un medio de impedir que el delito llegase á realizarse.

rezco la misma pena que merecería, si se hubiese ejecutado el homicidio? Seguramente; porque el acto con que he manifestado mi voluntad es ya por sí mismo contrario á la ley. Luego que induje al asesino á violarla, la violé yo mismo. Está ya dada la causa para que resulte el delito, y por mi parte se halla ya este cometido, muera ó deje de morir mi enemigo.

Lo mismo se puede decir con respecto á la conjuración. Si manifiesto á una ó mas personas la voluntad que tengo de tramar una conjuración contra el gobierno, y se demuestra esta manifestación, no podrá hacer el magistrado mas que asegurarse de mi persona, hasta que le conste que he renunciado este pérfido designio; ¿pero podría tratarse con el rigor de las leyes establecidas contra la conjuración? Al contrario, si en el silencio de la noche y en el retiro de las paredes domésticas convoco á los conjurados, doy las disposiciones necesarias para el horrendo atentado, les entrego armas, recibo de ellos el terrible juramento del secreto y de la fidelidad, hago que circule la copa ensangrentada, y que beban, según el rito antiguo, la sangre de la víctima, símbolo de venganza y de ruina; si, terminado este congreso, se descubre la conjuración, y son sorprendidos los conjurados ántes que llegue el momento en que aquella debía estallar: en este caso, ¿no seremos condenados mis cómplices y yo á la misma pena que habríamos merecido si se hubiese llevado á efecto el horrendo atentado? En el

primer caso, no he manifestado mi voluntad con ningun acto prohibido por la ley; pero en el segundo, mis cómplices y yo la hemos manifestado con acciones prohibidas por la ley misma: en el primero, existe la voluntad de violar la ley, pero no se verificó esta violacion; y en el segundo, hay violacion de la ley y voluntad de violarla: y así es que en el primer caso no hay delito, pero le hay en el segundo.

De estas premisas podemos deducir el siguiente cánon general, con que podria arreglar el legislador la solucion de todos los casos posibles comprendidos en la cuestion de que se trata.

La voluntad de violar la ley no constituye el delito, sino cuando se manifiesta con el acto prohibido por la ley misma, y solo en esta hipótesis es tan punible el conato al delito, como el delito mismo realmente perpetrado (1).

No ignoro que estableciendo este cánon haré que se declare contra mí la turba de los publicistas modernos. Segun los principios que vm. ha fijado, me dirán, el daño que se causa á la sociedad es la principal medida, cuando no sea la única, de la gravedad del delito (2). ¿Pues como sostiene vm. ahora que hay casos en que el delito intentado y no cometido se debe castigar igualmente que el intentado y cometido? ¿No es mucho mayor el daño

(1) Vease el primer capítulo de esta IIª parte.

(2) *Ibidem.*

que hace el segundo á la sociedad, que el que recibe esta del primero?

Solo puede parecer fuerte la objecion á primera vista; y así basta profundizarla para conocer que es sumamente débil.

¿Cual es el objeto que se propone la ley cuando castiga? ¿Es por ventura la venganza del mal que hizo á la sociedad el delincuente, ó la seguridad y la instruccion? Lo hemos dicho y demostrado. La venganza es una pasion, y las leyes estan esentas de pasiones. Mis impugnadores son los primeros que confiesan que, desterrada la barbarie, y cuando ha llegado á perfeccionarse el estado civil de un pueblo, el objeto de la pena está reducido á la seguridad y á la instruccion. Luego si la pena que se sigue al delito no se dirige mas que á asegurar la sociedad contra la perfidia del reo, y á alejar á los demas de que imiten su ejemplo, se encuentran ámbos motivos para la pena en la voluntad de violar la ley, manifestada con la accion prohibida por la ley misma. El reo mostró su perfidia, y la sociedad recibió un ejemplo funesto. Haya correspondido ó no el suceso al atentado, estos dos motivos para castigar existen igualmente. La misma causa debe producir el mismo efecto, y este efecto es la igualdad de la pena.

Ademas, el delito, como se ha dicho en otra parte (1), no es mas que la violacion de un pacto.

(1) *Ibid.*

A proporción que el pacto que se viola es mas precioso en la sociedad, debe ser mayor la pena, ya porque la sociedad tiene mayor motivo para temer al delincuente, y ya tambien porque tiene mayor interes en que no le imiten los demas. Habiendose pues violado el pacto en nuestra hipótesis, aunque el efecto de la accion no haya correspondido á los designios del refractario, debe ser la pena la misma que mereceria si hubiese conseguido el fin.

Me parece que estos principios son evidentes: por lo que el esplicarlos y demostrarlos mas seria un defecto de que siempre he procurado huir. Para reducir una materia tan vasta á un solo capítulo y á pocos principios, me ha sido indispensable recurrir á la precision, la cual disgustará á muchos. Pero mi objeto no es agradar, sino instruir. Determinada la naturaleza del delito en general, y fijados todos los principios y todos los cánones legislativos que dependen de ella, pasemos ahora á examinar la medida de los delitos, para ver en seguida su proporción con las penas.

CAPÍTULO XXXVIII.

De la medida de los delitos.

LAS acciones contrarias á las leyes son, como se ha dicho (1), las violaciones de los pactos sociales,

(1) *Ibid.*

y las leyes son las fórmulas que los espresan. Es interes de la sociedad que todo pacto sea religiosamente observado; pero este interes no es ni puede ser igual con respecto á todos los pactos sociales. Es mayor en los que tienen mayor influjo en el orden social, y menor en los que influyen menos en él. Por consiguiente, la primera medida del delito, ó sea de la accion contraria á la ley, será el influjo que tiene en la conservacion de este orden el pacto que se espresa en la ley, y es violado por el delincuente. Esta nos mostrará los grados de mayor ó menor perversidad ó malicia entre la violacion de una ley y la violacion de otra; por ejemplo, la diferencia que hay entre el asesinato y el hurto, entre el regicidio y el homicidio, entre el peculado y la espilacion de una herencia. ¿Pero nos mostrará la diferencia entre la violacion de una misma ley, acompañada de circunstancias diversas? Un hombre puede matar á otro en un primer movimiento de ira, puede matarle á sangre fria, puede matarle con mayor ó menor crueldad, puede mostrar mayor ó menor perfidia y un ánimo mas ó menos atroz. El pacto que violó es siempre el mismo: en uno y en otro caso, es siempre aquel con que se obligó á respetar la vida de sus semejantes. ¿Pero se puede decir que en uno y en otro caso es igualmente reo, y merece igual castigo? Si la medida del delito está destinada á arreglar la cantidad de la pena; y si el objeto de la ley, cuando castiga, es retraer al que todavia no la ha violado, de que imite el ejemplo