

una medida exacta y geométrica de los delitos, lo cual siempre será imposible, al ménos para no confundir los unos con los otros, ni imponer mayor pena al que tal vez la merezca menor.

18. Casi todas las circunstancias que pueden acompañar á los hechos criminales, se hallan comprendidas en el siguiente verso latino:

Quis, quid, ubi, per quos, quibus, cur, quomodo, quando:

esto es, quién es el ofensor y el ofendido, cuál es el delito, dónde fué cometido, de qué medios ó instrumentos se valió el delincuente, cuántas veces incurrió en él, por qué motivo, de qué modo, y cuando. Explicaré por su orden estas diversas circunstancias, y ellas acaso darán un resultado, si no enteramente satisfactorio, por lo ménos aproximado á la certidumbre que se necesita para no castigar con injusticia al inocente, ó imponer una pena excesiva al ménos culpado.

19. ¿Quién es el ofensor, y quién el ofendido? En cuanto al primero deben tenerse presentes su condicion, su edad y otras calidades que den á conocer su mayor ó menor malicia. Un hijo ó un criado que injurien á su padre ó amo, son mas culpables, y merecedores por consiguiente de mayor pena que si injuriasen á otra cualquiera persona. Un juez ó magistrado que abusando de su oficio comete una felonía, es mucho mas culpable que un rústico, por ejemplo; pues por su conocimiento de las leyes y confianza que hizo de él el soberano, eligiéndole para tan grave cargo, tuvo mas motivos para conducirse bien y conocer mejor las consecuencias de su delito. Las leyes antiguas castigaban con mayor rigor el crimen cometido por un siervo que por un hombre libre; bien que siendo ya entre nosotros casi desconocida la servidumbre, tienen poca ó ninguna aplicacion las leyes de Partida y demas antiguas relativas á este punto. Los menores de diez años y medio, no son capaces de delinquir, segun dije en el párrafo 8, y aun pasando de esta edad hasta los catorce, no son punibles por los delitos de lascivia, aunque sí por otros; pero aun en estos no se les impone la pena ordinaria del delito, sino otra extraordinaria y mas moderada. Nuestras leyes han considerado suficiente la edad de diez y siete años para el pleno conocimiento en la direccion de las acciones, y esta misma es la que han fijado para imponer al delincuente la pena capital, si el delito es merecedor de muerte¹; bien que á veces se templá este rigor, si por sus circunstancias ó las del delito se conoce que no le cometi6 con entera deliberacion ó premeditada malignidad². Esta miti-

1 LL. 21 tit. 1 part. 1, 4 tit. 19 part. 6, 8 tit. 31 part. 7 y 3 tit. 14 lib. 12 N. R.
2 Narbon. *De aetat. ann.* 10 cum dimid. q.

10 n. 17. Villad. cap. 3 *De la ilustracion*, pág. 73 n. 61.

gacion de penas que otorga el juez al menor de edad delincuente, no es efecto de piedad ó conmisericordia, sino de justicia; de suerte que desde la edad próxima á la infancia exclusive hasta los diez y siete años, no está en arbitrio del mismo dejar de mitigarle la pena¹. *A los menores de veinticinco años aunque mayores de diez y siete, aconseja A. Gomez² que se minore la pena; y advierte asimismo que si el reo alegare menor edad para que se le mitigue el castigo, y el acusador lo negare, á aquel toca probar esta circunstancia como fundamento de su intencion.*

20. Por el extremo opuesto la ancianidad podrá ser otra circunstancia que á veces exima de delito, y á veces le minore. Un decrepito que ha llegado á perder sus facultades intelectuales, hallándose como si dijéramos reducido al estado de la infancia, es tan incapaz de delinquir como el menor de diez años. El anciano que conserva su razon, pero debilitada y como inerte en razon de los achaques ó del decamamiento de su naturaleza, es ciertamente ménos criminal que el adulto de entendimiento despejado, y por tanto digno de menor castigo. Pero el viejo que conserva su juicio cabal y sano, y comete un delito capital, no se eximirá de la pena de muerte; si bien no siendo tan grave el delito suelen minorarse las penas, atemperándolas á su débil constitucion³.

21. Parecido al infante y al decrepito es el sordo-mudo por naturaleza; pues no habiendo podido cultivarse su razon, ni puede saber lo que disponen las leyes, ni conocer la malignidad y consecuencias de un delito. Sin embargo, como ya se ha adelantado tanto en la educacion de estos infelices, es necesario considerar cuando un sordo-mudo delinque, si es de aquellos que han sido enseñados, y tienen el discernimiento necesario para conocer el mal que hacen; en cuyo caso son verdaderos delincuentes, y como tales deben ser castigados; si bien en estos casos deberá el juez proceder con la mayor cautela para asegurarse bien de la malicia del sujeto. Y aun cuando conozca haberse perpetrado el delito con voluntad deliberada, no ha de fiarse para la prueba de él en la mera confesion que haga el sordo-mudo por señas, aunque las expliquen sujetos que las entiendan y hayan tratado con él; pues se requiere ademas que con esta concurren otras pruebas ménos equivocadas ó mas calificadas⁴.

22. Tambien por la debilidad del sexo se consideran ménos culpables que el hombre, y son castigadas con mayor lenidad las mugeres en las transgresiones leves, ó en el quebrantamiento de aquellas disposiciones del derecho civil en que regularmente no estan impues-

1 L. 8 tit. 31 part. 7.

2 *Var. res.* tom. 3 cap. 1 n. 63, y allí Ayllon.

3 Menoch. *De arbitr.* cas. 59 n. 3. Greg.

Lop. en la ley 35 tit. 16 part. 3. Narbon.

De aetat. ann. 50 et *signat. ann.* 70 q. 5.

Farinac. in praxi, q. 92 n. 20.

4 *Math. De re crimin.* cont. 29 n. 105 y sig.

tas por falta de instruccion¹; si bien en los delitos graves, como el homicidio, adulterio y demas, se las considera tan delincuentes como el hombre, y se les impone sin remision la pena designada por la ley.

23. Segunda circunstancia que agrava los delitos. La calidad de la persona agraviada ú ofendida. „Otrosí, dice la ley 8 tit. 31 Part. 7, deben catar los juzgadores las personas de aquellos contra quien fuere fecho el yerro; ca mayor pena merece aquel que erró contra su señor, ó contra su padre, ó contra su mayoral, ó contra su amigo, que si lo ficiere contra otro con quien non oviese ninguno de estos debdos.” Aquí estan solo designadas por via de ejemplo las personas que tienen relaciones íntimas con el delincuente; pero así como estos, hay otros muchos casos en que puede agravarse el delito, atendida la calidad ó condicion política del ofendido. Un homicidio ó insulto cometido en la persona de un magistrado, es mas grave que el perpetrado en la de un simple particular, porque la ley que se viola é infringe con el primero, tiene mayor influjo en el órden social que la que se quebranta con el segundo. A este modo pudieran designarse multitud de ejemplos; pero bastan los referidos para entender que un mismo delito puede ser mas ó ménos grave, segun las diversas consideraciones bajo que puede mirarse la persona ofendida.

24. Tercera circunstancia agravante. ¿Dónde fué cometido el delito? La ley de Partida citada dice así: „Otrosí deben catar el lugar en que facen el yerro; ca mayor pena merece aquel que yerre en la iglesia, ó en casa del rey, ó en lugar do juzgan los alcaldes, ó en casa de algun su amigo que se fia en él, que si lo ficiere en otro lugar.” Es claro que matar á un hombre en un templo, y matarle en otro lugar profano, son dos delitos de diferente especie: con el primero se infringe la ley que nos manda respetar la vida de nuestros semejantes, y la que nos obliga á venerar los templos destinados al culto de Dios; al paso que en el segundo, solo se contraviene á la primera de las dos leyes enunciadas. En el primer delito, su perpetrador será á un tiempo homicida y sacrílego, y en el segundo, únicamente será homicida. Un desacato hecho á cualquiera persona en el palacio del soberano, es mas criminal y ofensivo que el cometido en casa de un particular, porque ademas de la ofensa, se falta al respeto y consideracion debida al soberano; y á este ejemplo pudieran citarse otros muchos casos. Tambien es de advertir aquí, que cuando alguno recibe un golpe ó una injuria, debe tenerse en consideracion el lugar ó parte de su cuerpo en que se ejecutó; por ejemplo, un bofeton en el rostro, se tiene por mas ofensivo que un golpe en otra parte del cuerpo.

¹ L. 31 tit. 14 part. 5.

25. Cuarta circunstancia. ¿De qué medios ó instrumentos se valió el delincuente? Una muerte, por ejemplo, puede ejecutarse con palos ó piedras, segun acontece cuando se arman pendenias, y especialmente entre los aldeanos; ó con alevosía usando de armas de fuego, y mas si son de las prohibidas, ó bien preparando para ello, ó administrando algun veneno. Estos medios detestables, y en especial el último, hacen al agresor mas criminal é indigno de conmiseracion, por cuanto en una quimera hay de parte de unos y de otros cierta defensa, está en su mano el huir si quieren, y por decirlo así, se miden las fuerzas mutuamente. Pero cuando un malvado, acechando á otro detras de un árbol, una pared, ó esperándole en el silencio de la noche cuando viene desarmado, le dispara un trabucazo; ¿qué defensa tenia aquel infeliz? Así tambien, ¿cómo podrá uno precaverse del veneno que otro le prepara traidoramente, y tal vez se le hace beber cuando le da falsas muestras de amistad ó cariño? En estos casos llega á colmo la perfidia del agresor, y no hay quien pueda excusar de modo alguno tan atroces hechos, que no son obra de una arrebatada pasion, sino de un ánimo profundamente maligno.

26. Quinta circunstancia. ¿Cuántas veces incurrió el delincuente en este delito? Por ejemplo, un ratero que por primera vez hace un robo de poca consideracion, es ménos culpable, y merecedor por consiguiente de menor castigo, que cuando reincide ó forma costumbre de robar, porque la reincidencia supone un ánimo mas pervertido, y demuestra que no ha sido suficiente el primer castigo para refrenarle.

27. Sexta circunstancia. ¿Por qué motivo se cometió el delito? Un hombre que agraviado por otro, le da un bofeton ó le hiere, es ciertamente mas excusable que el que lo ejecuta sin provocacion alguna; aunque no por esto se eximirá de la correspondiente pena, pues nadie debe tomarse la justicia por su mano, como se dice vulgarmente. El que acosado de la necesidad, y privado de medios con que subsistir, entra por ejemplo, en la viña de otro y toma algunos racimos de uvas para satisfacer el hambre que le aqueja, es ménos culpable que el que lo hace por mero antojo, ó por causar daño al dueño de la heredad; y á este modo pudieran citarse muchos ejemplos.

28. Séptima circunstancia. ¿De qué modo se ejecutó el delito? Esto es, si con alevosía ó sin ella, siendo una muerte; si medió ó no alguna maquinacion dolosa en cualquier otro delito, pues cuanto mayor fuere la malignidad en los medios de que se vale el agresor para conseguir su intento, tanto mas subirá de punto su perversidad, haciéndole por consiguiente digno de mas grave pena. Al contrario, el que comete el delito sin previo artificio á impulso de un violento deseo, por ejemplo, parece que no premeditó bien las con-

secuencias que habian de resultar de su desacierto; y aunque no por esto dejará de ser criminal, deberá sin embargo tenerse presente esta circunstancia para disminuirle la pena en un delito que no la merezca capital, ó de aquellos en que las penas suelen ser arbitrarias.

29. Octava circunstancia. ¿Cuándo se cometió el delito? El crimen perpetrado de día es diferente del que se comete de noche, especialmente siendo robos, heridas ó muertes: ya porque la obscuridad de aquella ofrece mayor facilidad para cometerlos, y ménos medios de precaverlos ó defenderse; ya tambien porque estos desastres nocturnos de robos, asesinatos é incendios, amedrentan en sumo grado, y alteran mas la tranquilidad pública; por cuyas razones en Atenas y Roma se castigaban con pena capital los robos nocturnos. Asimismo hay delitos que se agravan cuando se cometen con cierta publicidad por el escándalo que causan, y el pernicioso influjo que tienen en la moral pública. A las referidas circunstancias pueden tambien añadirse las de cantidad y calidad: por ejemplo, el hurto de una cosa de mediano valor, es ménos grave que el de una alhaja muy preciosa: el robo de los vasos y ornamentos de la iglesia es de otra especie que el hurto de las cosas profanas, así como es mas grave el hurto de las armas y utensilios de la tropa que el de las alhajas de paisanos. Segun fuere, pues, la concurrencia de alguna ó varias de las expresadas circunstancias, será mas ó ménos grave la transgresion.

30. Examinadas las diversas circunstancias que suelen acompañar á los delitos, trataré ahora de la diferente responsabilidad que tienen la persona que cometió el crimen como principal, y la que tuvo parte en él solamente como cómplice. La intencion ó designio que constituye la complicidad se pone por obra de varios modos, como acompañando, asistiendo y auxiliando; prestando armas; removiendo obstáculos; facilitando medios; contribuyendo á la fuga, al refugio, á la ocultacion; en suma, uniéndose en todo con el reo principal para la ejecucion del perverso designio, ó tomando solo cierta parte en él con obra, consejo, influjo ó maquinacion. La criminalidad del cómplice se gradúa siempre por la gravedad del delito y por las circunstancias de la misma complicidad, atendiendo á si la ejecucion fué con previo y social acuerdo, conspirando de propósito á un mismo y efectivo intento, pues en tal caso el cómplice es merecedor de la misma pena que el reo principal, aunque no cometa por su mano el delito; y tambien cuando la ayuda, la proteccion, el favor ó sugestion fueron causa de que se cometiese¹. Al contrario, cuando

¹ Gom. lib. 3. Var. cap. 3 ns. 5 y 6. Matienz. *De re crimin.* cont. 24 n. 23 al 30.

estos medios de influjo no fueron el móvil del delito en términos que sin ellos tambien se hubiera cometido, es menor la culpa, y se castiga con mas moderada pena¹.

31. Para calificar la complicidad se ha de atender tambien al tiempo en que sucedieron los hechos inductivos de ellas; esto es, si se ejecutaron ántes de cometerse el delito, en la misma perpetracion de él, ó posteriormente: como tambien han de tenerse en consideracion las causas impulsivas; por ejemplo, si el que se reputa cómplice procedió por enemistad, ó movido de ambicion, de interes ú otro fin semejante. Pero en medio de todo, la principal consideracion á que debe atenderse es la del tiempo, porque si prestó sus oficios al reo despues de cometido el delito, sin tener la menor parte en él, ni haberlo sabido ni mostrado adhesion alguna, no será reputado como cómplice, aunque tendrá contra sí la presuncion de tal por sus hechos. No obstante, podrá desvanecer esta presuncion probando en su defensa que ejecutó ó prestó dichos oficios por ignorancia, amistad, conmiseracion ó parentesco, y sobre todo que su intervencion ó diligencia fue indiferente, sin haber reportado ni podido reportar lucro, utilidad ni satisfaccion alguna del delito cometido. Y aunque esta justificacion no sea tan plena como se requiere para declararle inculpable, se le impondrá sin embargo una pena mas moderada.

32. Como el delito puede cometerse por mandato ó persuasion de otro, para calificar la complicidad en semejantes casos, explicaré la responsabilidad que tienen el mandante ó consejero y el ejecutor, segun la diversidad de circunstancias. El hijo ó súbdito que obedeciendo el precepto del padre ó superior, delinque en cosa grave, por ejemplo un homicidio, debe sufrir la misma pena que el mandante²; pero no siendo el crimen de esta gravedad, sino un mero daño hecho en las cosas de otro, entónces solo el mandante está obligado al resarcimiento del daño³. Si el mandato procede de persona que no tiene autoridad sobre el mandatario, ni este le está subornado, sino que ambos son independientes y libres recíprocamente, entrambos son igualmente reos, y merecedores por consiguiente de la misma pena⁴, sea el delito leve ó grave. En órden á esto se ofrece una duda que no toca la ley de Partida citada, y es ¿si deberá ser castigado con mas severidad el mandatario que el mandante cuando excede los límites del mandato? Por ejemplo, se le mandó robar mil reales, y robó mil pesos. Algunos dicen que el mandante es tambien responsable de este exceso por cuanto no pudo ignorar que era fácil cometerle; que expuso á ello al mandatario, y que habiendo mandado una cosa ilícita, él debe ser responsable de todas las resultas igualmente

¹ Gom. en el lug. cit.

² L. 5 tit. 15 part. 7.

³ Dicha ley 5.

⁴ Farinac. *in prax.* q. 97.

que el ejecutor. Otros opinan que el mandatario cometiendo el indicado exceso manifestó mayor perversidad que el mandante, y por consiguiente merece mayor pena, pues que esta debe ser proporcionada al grado de malignidad del delincuente: y á la verdad esta razon parece mas fuerte que las otras. Puede suceder tambien que el mandante revoque en tiempo oportuno el mandato, y lo lleve sin embargo á ejecucion el mandatario: en este caso, aunque los mas de los intérpretes son de opinion que queda excusado en un todo el mandante, otros por el contrario opinan que se le debe imponer alguna pena menor que la ordinaria, por haber pervertido al mandatario, y porque tales mandatos, aun cuando se revoquen, traen siempre funestas consecuencias. Y este parece el dictámen mas acertado. Por iguales razones, aunque no se cumpla el mandato por no poder ejecutarlo el mandatario, ó por haberse revocado, siempre resulta este culpable, en el hecho de haber aceptado un cargo ilícito, y así es merecedor de alguna pena, mayormente si el delito fuere grave; pues si quedase impune, en otra ocasion aceptaria otro encargo semejante, y lo llevaria á ejecucion, de lo cual tal vez se retraeria si ántes hubiese sido castigado.

33. Aunque á primera vista el mandato parece mas criminal que el mero consejo, sin embargo pueden darse casos en que el influjo de este sea aun mas pernicioso, y por consiguiente mas digno de castigo que aquel. La persuasion suele imprimirse en el ánimo mas profundamente, y no es fácil desimpresionar al que se dejó arrastrar de ella, porque alucinado el entendimiento con las sugeriones, arrastra poderosamente á la voluntad; lo que no suele suceder con el mandato, que es un acto, por decirlo así, transitorio y revocable, al que puede prestarse el mandatario aun con repugnancia, movido solo del temor ó respeto del mandante. Pero ¿cómo podrá revocarse la sugerion cuando ha echado profundas raices, especialmente en el ánimo de una persona ilusa é ignorante? ¿No vemos en la historia los hechos atroces cometidos por la exaltación de las pasiones, debida á las péfidas sugeriones de los malvados? Por estas razones suele ser el consejo mas perjudicial que el mandato, mayormente cuando procede de una persona sagaz y diestra en persuadir, y el ejecutor es sujeto de pocos alcances. Distinguen algunos el consejo *general* que consiste en la mera persuasion, del *especial* que ademas de persuadir, se extiende tambien á instruir al delincuente en el modo de cometer el delito, ó á facilitarle los medios para su ejecucion. En órden al consejo general se dice, que si indujo á delinquir, constituye cómplice al aconsejante; pero que este no debe tenerse por culpado cuando el consejo no tuvo semejante influjo, esto es, cuando resulta que sin él se hubiera cometido. Esta distincion no se funda en prin-

cipios de moral ni justicia. El que aconseja un delito siempre es culpable; pero lo será mas ó ménos segun el mayor ó menor influjo que haya tenido su persuasion para cometerse. Por lo que hace al consejo especial, su autor es un verdadero cómplice que debe ser mas ó ménos castigado segun la mayor ó menor influencia de su consejo. En suma, acerca de este punto puede establecerse el siguiente principio. Cuando el consejo ó la sugestion fueren causa ó motivo principal del delito, el aconsejante resultará por lo ménos tan criminal como el mismo perpetrador, y ambos deben sufrir la merecida pena; pero si el consejo no tiene esta fuerza, ó el delincuente estaba resuelto á cometer el delito sin dicha persuasion, será mucho menor la culpa del aconsejante, especialmente si arrepentido dió el correspondiente aviso á la persona que habia de ser ofendida ó perjudicada.

34. Hay otra complicidad que podemos llamar tácita, y consiste, ó en no revelar los delitos, ó en tolerarlos; bien que esto se limita á los casos siguientes. 1.º En el crimen de traicion contra el soberano ó el estado; bien entendido, que cuando uno proyectó ejecutar la traicion con otros, si ántes de convenirse con ellos la descubriere al soberano, debe ser perdonado y dársele ademas algun galardón; pero si la descubriere despues de haberse convenido y ántes de ejecutarla, aunque tambien ha de ser perdonado, no se le deberá el galardón. 2.º Es cómplice tambien el hijo ú otro descendiente, que sabiendo la ofensa que ha de recibir su padre ó ascendiente, la tolera y disimula. 3.º Igual obligacion de revelar ó impedir el delito tienen los hermanos y parientes dentro del cuarto grado del ofendido; con la particularidad que no excusa á unos ni á otros el decir que la noticia que de ello tenian era reservada, y que se hallaban destituidos de prueba en que fundar su delacion, pues que esta puede hacerse sin tomar á su cargo la obligacion de probarla; ni vale tampoco el alegar que no tenian fuerza para impedir el proyecto criminal, pues hay el medio de

1 L. 5 tit. 2 part. 7. Acerca del perdon que suele ofrecerse al cómplice que descubra á los otros reos, dice el sr. Lardizabal lo siguiente en su discurso sobre las penas, cap. 4 párrafos 34 y 35. En causas de delitos enormes difíciles de averiguar, suele ofrecerse el perdon al cómplice que manifestare á sus compañeros. Esto es autorizar en cierto modo la traicion, detestable aun entre los malvados, porque es muy grande el daño que causa, y mucha la facilidad con que se puede cometer: y son ciertamente menos fatales á la sociedad los delitos de valor que los de vileza, por cuanto aquel es ménos frecuente, y encuentra mas obstáculos que la vileza y traicion, la cual fraguándose impunemente en secreto, no se conoce hasta que causa el estrago sin poderle remediar,

y por lo mismo, puede ser muy comun y contagioso. Por otra parte importa mucho que se averigüen bien los delitos, que por ser secretos los autores y manifiestos sus perniciosos efectos, atemorizan mas al pueblo y turban, no solo la tranquilidad, sino tambien la seguridad personal de los ciudadanos. El marques de Becaria (a) dice, que una ley general, por la cual se prometiese el indulto al cómplice manifestador de cualquier delito, es preferible á una especial declaracion en caso particular. Creo que es muy útil y digno de adoptarse este metodo, en cuya práctica no hay los inconvenientes que acabamos de referir.

(a) De delit. y pen. § 37.

recurrir á autoridad pública que la tiene para estorbarlo. No obstante, para calificar bien la culpa que puede haber habido en esta tolerancia ó inacción, es necesario atender á las circunstancias del sujeto; por ejemplo, si es en extremo pusilánime, si anciano, desvalido, sandedio ú otras calidades que puedan minorar su culpa. En estos varios casos serán las penas mas ó ménos rigurosas, segun las diversas circunstancias ó grado de culpa¹. Esta será aun mayor si presenciando los hechos violentos ú ofensivos contra personas tan íntimamente enlazadas con él, se muestra indiferente, ó no procura defender al ofendido. 4.º Es tambien responsable el siervo, criado ó dependiente que viendo asesinar, herir ú ofender á su señor, amo, gefe ó superior, ó á las mugeres é hijos de estos, no sale á la defensa, empleando en ello todos los esfuerzos posibles; y lo mismo cuando ven en sus amos ó superiores un arrojado ó despecho que los obliga á matarse ó hacerse un grande daño, ó á ejecutarle en sus mugeres é hijos, y no lo evitan pudiendo². 5.º Asimismo es culpable el que viendo matar, herir ó maltratar á algun juez, especialmente estando en el tribunal, ó pidiendo auxilio á nombre de la nacion, no lo impide pudiendo, ó á lo ménos no grita para que acuda gente; bien que por regla general la misma obligacion tiene todo individuo de la sociedad, cuando ve que se ejecuta un daño de que puede resultar perjuicio á esta. En todo caso la falta de libertad, de edad competente ó de medios oportunos para evitar el mal, serán excusas legítimas. 6.º Ultimamente, el padre, el tutor, el curador ú otro cualquiera que es cabeza de una familia, debe precaver que esta, sus hijos ó sirvientes delincan haciéndose ellos mismos criminales, cuando toleran con indolencia los delitos que estos cometen á vista suya, ó con su auencia, sin evitarlos.

35. Hablaré ahora de los encubridores de los delitos ó receptadores de los delincuentes, quienes son en cierto modo cómplices, y segun la mayor ó menor parte ó influjo que tuvieren, se les disminuye ó agrava la pena hasta imponérseles en algunos casos la misma que á los perpetradores. Es indudable que cuando el encubridor ó receptador tiene compañía con el delincuente, ó percibe utilidad del delito, es mas culpable que aquella persona que por una compasion mal entendida, por parentesco, amistad ú otro vínculo semejante, oculta y recepta sin percibir lucro ni tener parte en el delito. Así, pues, deben examinarse bien las circunstancias y motivos que mediaron en la ocultacion ó receptacion, para poder graduar bien la culpa que tuvieron los ocultadores ó receptadores, pues á veces podrá ser esta muy leve. Por el contrario, las mismas circunstancias podrán hacer en ocasio-

¹ Farinac. in prax. q. 120 desde el n. 113. ; ² L. 16 tit. 8 part. 7.

nes que el receptor criminal¹ sea tan culpable como el mismo perpetrador, por ejemplo, en los robos. Si un ventero da abrigo á los salteadores, y encubre las cosas robadas, formando una especie de sociedad con ellos, ¿quién duda que es tan responsable de los robos como los mismos ladrones? Fuera de este y otros casos semejantes, por regla general el receptor nunca es tan delincuente como el perpetrador, porque la ejecucion del delito supone mayor depravacion y malignidad que la mera ocultacion ó receptacion. Síguese de estos principios, que cuando en la regla 19 tit. 33 Part. 7, se dice que á los malfechores é á los consejadores, é á los encubridores debe ser dada igual pena, debe entenderse cuando estos tienen una parte principal en el delito, ó las circunstancias les hacen igualmente culpables que á los principales reos.

36. En confirmacion de lo que he sentado en los dos párrafos anteriores, copiaré lo que dice el sr. Lardizabal en su *Discurso sobre las penas*²: „La utilidad pública pide tambien que los cómplices en un delito que no han concurrido inmediatamente á ejecutarle, se castiguen con ménos severidad que el inmediato ejecutor. La razon es clara. Cuando algunos se convienen entre sí para ejecutar alguna accion, de la cual pueda resultarles algun daño ó peligro, lo hacen de modo que todos corran igual riesgo, y esto tanto mas, cuando mayor es el peligro á que se exponen. La ley castigando con mas severidad á los inmediatos ejecutores que á los demas, quita la igualdad del peligro con la mayor pena que impone al ejecutor, y por consiguiente dificulta mas la ejecucion, porque no es tan fácil que ninguno quiera exponerse á mayor peligro que los otros, esperando la misma utilidad que ellos.”

37. „Pero si los que se confabulan para cometer el delito, pactaren entre sí dar alguna recompensa particular al que ejecutare la accion, entónces por la misma razon, aunque inversa, igual pena que el ejecutor deben sufrir los demas cómplices, aunque no sean inmediatos ejecutores; porque exponiéndose de esta suerte al mismo peligro, y resultándoles ménos utilidad, se dificulta tambien la convencion, y por consiguiente la ejecucion del delito.”

38. Conocida ya la naturaleza de los delitos, corresponde ahora tratar de la prescripcion de ellos. Cometido que sea un crimen, compete al ofendido ó á la autoridad pública la correspondiente accion para su vindicta y castigo. Esta no es perpetua, y por lo mismo está sujeta á la prescripcion segun fuere el delito. Los que en derecho se llaman atroces ó atrocísimos, como son el de heregía, de lesa nacion, parricidio, asesinato, fabricacion de moneda falsa, simonía, aborto

¹ Carlev. tom. 1 tit. 1 disp. 2 n. 943. ; ² Cap. 4, ns. 32 y 33.

procurado de feto animado, sodomía, bestialidad, sacrilegio y otros de igual ó mayor gravedad, no prescriben hasta que sean pasados cuarenta años, que es el tiempo de la prescripcion larguísima¹. La accion criminal de hurto se prescribe por veinte años, aunque la de repetir la cosa hurtada nunca se extingue². El comiso ó la pena de esta calidad se prescribe por cinco años, y si recae en cosa de arrendamiento nacional, dura el tiempo de este y seis meses despues. El delito de simple fornicacion se prescribe por tres años: los demas sensuales y carnales, como el adulterio y estupro, por cinco años, á no ser que el primero esté complicado con incesto, que entónces dura el tiempo de cuarenta años. El delito de dolo se prescribe por dos años, y el de injuria por uno. Pasados los referidos términos de prescripcion, ni de oficio ni por acusacion de parte, ni aun mediante el beneficio de la restitucion *in integrum* puede procederse, como los delitos no esten procesados; pues siéndolo, si la causa está pendiente por citacion legítima ó por contestacion, nunca se acaba esta instancia criminal³.

39. Recapitulando la doctrina anterior, sentaré varias máximas generales, con las que daré fin á este capítulo. Primera. Los delitos que ofenden directamente á la sociedad, son aquellos con que se perturba ó altera el órden público, ó de que se sigue un grave daño á la misma.

40. Segunda. Se comete delito contra un individuo de la sociedad de los modos siguientes: 1.º quitándole la vida voluntaria ó maliciosamente: 2.º hiriéndole ó maltratándole con palos ú otra arma: 3.º usurpándole sus bienes: 4.º injuriándole con palabras ó con acciones que le menoscaben la buena opinion que tenga entre los demas: 5.º impidiéndole ó privándole de su libertad natural, siendo inocente su uso y sin daño de otro.

41. Tercera. En concepto de la ley solo son criminales las acciones á que acompaña la voluntad de delinquir, no el mero pensamiento ó conato de ejecutarlo, sino cuando este se manifiesta con algun acto prohibido por la ley misma, ó cuando se verifica que si dejó de ponerse por obra el proyecto criminal fué, no por desistimiento ó arrepentimiento, sino por algun obstáculo que sobrevino é impidió la ejecucion.

42. Cuarta. A veces no es delincuente el hombre aun cuando ejecute deliberadamente una accion que en abstracto se reputa criminal, como por ejemplo, el que mata á otro en su propia defensa, el marido que quita la vida al adúltero y la adúltera &c.

43. Quinta. Por el contrario hay casos en que el hombre puede

¹ Cap. 2 *De praescript.* in 6.

² L. 2 tit. 8 lib. 11 N. R. Gom. Var. tom. |

³ cap. 1 ns. 5 y 6.

3 Carlev. tom. 1 tit. 1 disp. n. 943.

ser responsable de un delito, aun cuando no tenga ánimo deliberado de cometerle, siempre que se hubiere verificado por su culpa.

44. Sexta. Como la culpa es diferente del dolo que constituye los delitos, se castiga con más suaves penas.

45. Séptima. El acaso ó caso fortuito no es imputable; y así cuando inopinadamente se comete ó ejecuta una transgresion, no debe castigarse, á ménos que la opinion ó el acaso dimane de culpa del ofensor, pues entónces merecerá pena.

46. Octava. La mayor ó menor gravedad del delito ha de medirse principalmente por el mayor ó menor perjuicio que haga á la sociedad, y ademas por sus circunstancias: v. gr., calidades del ofensor y del ofendido, enlace de obligaciones que concurren entre uno y otro, su edad, estado, condicion, capacidad &c., lugar donde se cometió el delito, motivo que determinó la accion, y otras cualidades que se han indicado.

47. Nona. El cómplice es tan delincuente como el reo principal, cuando uno y otro conspiraron de comun y previo acuerdo á un mismo intento, ó cuando la ayuda, proteccion, favor ó sugestion del cómplice fueron causa de que el delito se cometiese; pero de lo contrario será ménos criminal.

48. Décima. Para perseguir ó acusar los delitos hay cierto término fijado por las leyes.

CAPITULO II.

De las penas.

OBSERVACION PRELIMINAR.

El señor Lardizabal en su apreciable *Discurso sobre las penas*, trató filosóficamente esta materia, haciendo ver las mejoras que en esta parte pudiera recibir nuestra legislacion criminal. „No debe causar admiracion, dice este docto magistrado en el prólogo de dicha obra, que las leyes criminales de la mayor parte de los estados de la Europa sean tan informes y esten todavía tan distantes de la perfeccion. . . algunas de ellas han sido efecto de la casualidad ó de urgencias momentáneas y pasajeras; otras, y estas son las mas, han sido hechas en unos tiempos tenebrosos, en que por una grande ignorancia, cuyos efectos necesarios son la ferocidad en las costumbres y la crueldad en los ánimos, se creía que para contener los delitos y refrenar las pasiones de los hombres no podia haber otro medio que la fuerza, el rigor, la dureza, la severidad, el fuego y la