

"AÑO DE 186.....

			Anotado á
Enero.....	Por.....	mugeres de.....	clase, \$.....fs.....
Febrero.....	Por.....	"	clase, \$.....fs.....
Marzo.....	Por.....	"	clase, \$.....fs.....
Abril.....	Por.....	"	clase, \$.....fs.....
Mayo.....	Por.....	"	clase, \$.....fs.....
Junio.....	Por.....	"	clase, \$.....fs.....
Julio.....	Por.....	"	clase, \$.....fs.....
Agosto.....	Por.....	"	clase, \$.....fs.....
Setiembre.....	Por.....	"	clase, \$.....fs.....
Octubre.....	Por.....	"	clase, \$.....fs.....
Noviembre.....	Por.....	"	clase, \$.....fs.....
Diciembre.....	Por.....	"	clase, \$.....fs.....

Pertenecen á esta casa las mugeres que llevan las Patentes

Números.

§ 10.º Terminado el largo parentésis anterior motivado por la necesidad de tratar de la *fidelidad conyugal*, continúo con la anotacion pendiente de los versos.—CULTUS DISPARITAS, la *diferencia de culto ó de religion*, cuando una persona es católica y la otra infiel, segun el *Cánon Cave*, 15, *caus* 28, *q.* 1.º, es impedimento dirimente para el matrimonio eclesiástico; mas no si uno de los contrayentes es católico y el otro herege; no obstante que la *ley* 15, *tit.* 2, *P.* 4.º declara nulo aun el matrimonio entre estos. En cuanto á la República una vez que la *ley de 4 de Diciembre de 1860* protege todos los cultos, no subsiste el mencionado impedimento en ningun sentido, y por eso no ha sido considerado por la ley que se anota, ni por el *Código civil*.

§ 11.º *vis (et metus)*, esto es, la fuerza y el miedo son impedimentos dirimentes del matrimonio. Antes de fundar esto con las disposiciones del derecho español y del canónico, parece oportuno tratar del delito de fuerza en general, del de fuerza hecha á mugeres y del de raptó, ya porque así quedará completo el tratado sobre violencia, y ya porque al fin mas tarde en las posteriores notas habria necesidad de ocuparnos de los mismos delitos.—FUERZA en general, es el delito que comete aquel que pone injustamente á otro, por medios á que no puede resistir, en la necesidad de dar, hacer, ó no hacer alguna cosa contra su voluntad; ó bien "la violencia que hace una persona á otra sin derecho, y con " la intencion de causarle algun daño en su persona, ó en sus cosas;" ó mas generalmente, "el ímpetu de cosa mayor á que no puede resistirse, como se dice en " derecho romano, *impetus majoris rei cui resisti non potest*; ó finalmente, como la define la ley 1.º *tit.* 10, *P.* 7.º, diciendo que es, *cosa fecha torticercamente á*

otro de que non ce puede amparar al que la recibe. La legislacion española divide á la fuerza en sin armas ó con armas.

Fuerza con armas: modos de cometerla. Conforme á las leyes 1.º á la 6.º, *tit.* 10 *P.* 7.º se entiende por culpable ó reo del delito de fuerza con armas, al que la hace con ellas:—I. Acometiendo ó hiriendo á otro con armas de madera ó de hierro ó con piedras, [ó con cualquiera otras y mas si son de fuego]:—II Llevando consigo así hombres armados para hacer mal ó daño á alguno en su persona ó en sus cosas, hiriendo, robando ó matando aunque habiendolo intentado no logre consumir su proyecto.—III. Estando armado en dicha forma encerrar ó combatir á otro en su castillo, casa ú otro lugar, ó prenderlo y obligarlo á hacer algun pacto ó convencion en su perjuicio ó contra su voluntad:—IV. Juntando hombres armados y quemando así ó intentando quemar ó robar alguna villa, castillo ú otro lugar, casa, embarcacion ó buque, ó cualquiera edificio en que hubiese moradores, mercaderías ú otros efectos:—V. Reuniendo en su propio castillo ó casa hombres armados con intencion de hacer fuerza ó daño á otro, ó por causar escándalo, bullicio ó asonada en alguna villa, castillo ú otro lugar, aunque de tal reunion no resulte mal ni daño alguno:—VI. Presentándose con armas en un incendio; ó impidiendo así á los concurrentes que lo apaguen ó que ayuden á salvar las cosas de la casa:—VII. Robando en la confusion del incendio, ó llevándose manifiesta ó furtivamente alguna de las cosas que hubiere en la casa incendiada, á no ser que se la lleve con buena intencion para guardarla ó darla á su dueño, ó que sea de madera que podría arder y aumentar el fuego:—VIII. Comete tambien el delito de fuerza, el Juez que por malicia ó ignorancia ademas de negar la apelacion, prende, hiere, mata, ó deshonorra de hecho, al agraviado de su sentencia que interpone el recurso:—IX. Lo comete tambien el recaudador de rentas ó derechos del gobierno, que exige mayores cantidades que las debidas, ó nuevos derechos ó impuestos que no están legítimamente mandados cobrar:—X. El litigante, que presentándose con hombres armados en el juicio, hace encubiertamente amenazas capaces de intimidar á los testigos, á los abogados ó á los jueces:—XI. Es tambien considerado como forzador con armas, el que por su propia autoridad, sin mandato ó sentencia de la autoridad competente hecha á un vecino de su pueblo ó se toma sus bienes, segun declara la ley 8, *tit.* 15, *libro* 12, *Nov. Recop.* y XII. El que á sabiendas y violentamente toma y ocupa para sí las rentas del gobierno ó con resistencia y violencia impide que se recauden, pero éste y los que le dieren consejo, favor y ayuda, no tienen la pena general del forzador con armas, sino que deben incurrir segun la ley 7, *tit.* 15, *libro* 12, *Nov. Recop.*, en la de muerte y confiscacion de bienes.

Penas de la fuerza con armas ó sin ellas. Rigorosamente hablando no todos los culpables de los doce anteriores hechos referidos por las leyes, hacen fuerza con armas; pero ellas quieren que se les considere como si la hubieran hecho así, mandando que á tds los de los once primeros casos se les castigue con las penas siguientes:—I. Deportacion ó destierro perpétuo en alguna isla; y II. Confiscaciones de bienes, si no tienen des-

endientes ni ascendientes hasta el tercer grado, deducidas las arras de su muger, y las deudas contraídas hasta el día de la sentencia. Estas penas no solo deben tener lugar contra los que allegan ó reúnen los hombres para hacer la fuerza, sino tambien contra estos mismos hombres reunidos, que la hacen á sabiendas; y si en el acto de verificar la fuerza *muriere alguno*, sea de la parte del forzador ó de la del forzado, entonces el jefe de la fuerza no debe ser desterrado, sino que incurre en la pena de muerte, segun declara la *Ley 6, tit. 10, P. 7.ª*.—Las penas del que sin uso de arma alguna violenta ó hace fuerza á otra persona, son:—I. Destierro temporal.—II. Confiscacion de la tercera parte de sus bienes; y—III. Pérdida del oficio público que tuviese, ó inhabilidad para obtener otro, conforme á la *ley 8, tit. 10, P. 7.ª*.—Como la *Constitucion de 5 de Febrero de 1857* abolió las penas de *confiscacion*, de *multas excesivas* y las *inusitadas*, como lo son las perpétuas, es evidente que no subsiste la parte penal de las citadas leyes de Partida, por lo que en la práctica se imponen penas arbitrarias, en uso de la facultad concedida por la *ley 8, tit. 31, P. 7.ª*, tomándose en consideracion la mayor ó menor atrocidad ó gravedad de la fuerza, el objeto de ella y la calidad y circunstancias de los forzadores y de los forzados; y respecto á los robos, heridas, homicidios, asonadas ó bullicios con armas la pena es la que señala para los tres primeros la *ley de 5 de Enero de 1857*, y para los últimos la de 6 de Diciembre de 1856.

Fuerzas que tienen menores penas. En otras especies de fuerzas, las leyes no designaron penas, ó señalaron diversas de las mencionadas, y tales son las de los siguientes casos:—I. *El que dió á otro en comodato, depósito ó encomienda una cosa de su propiedad y despues se la quita ó se la toma de autoridad propia, hace por cierto fuerza; pero la ley 11, tit. 10 P. 7.ª*, declara que no incurre en la pena de fuerza, sino en la de devolver la cosa tomada al que la tenia, para que la conserve hasta que se cumpla el plazo acostumbrado ó convenido por ellos, pagándole ademas los daños y perjuicios que le hubiese ocasionado.—II. *El que tomare á la fuerza los bienes que hubieren sido entregados a un acreedor por via de asentamiento, ó á alguna viuda preñada para tenerlos á nombre del hijo que lleva en el vientre*, declaran las *leyes 11, tit. 10, P. 7.ª*; y *5, tit. 8 P. 3.ª*, que tampoco incurre en la pena de forzador, porque ni el acreedor ni la viuda tienen la verdadera posesion de dichos bienes, sino que queda obligado á restituírseles con los daños y perjuicios, y á sufrir la pena pecuniaria que el juez le impusiere de oficio por razon del atrevimiento.—III.—*El que para pago ó seguridad de lo que alguno le debe, tomase á la fuerza las cosas de un tercero que no le está obligado*, segun la *ley 10, tit. 15 P. 7.ª*, no incurre en pena de forzador, sino que debe restituír las con tres tantos mas, y perder su derecho contra el deudor; y *si se excediere á prender por tal razon á alguna persona*, no solo pierde el derecho de reclamar de su deudor el pago de la deuda, sino que debe satisfacer otro tanto al preso ó á sus herederos, y sufrir ademas la pena corporal que el juez arbitre por la injuria.—IV. *El que violenta ó clandestinamente priva á otro de una cosa mueble ó raíz que poseia ó del ejercicio de un derecho de que gozaba*, conforme á la *ley 10, tit. 10 P. 7.ª* no comete fuerza, sino

despojo; porque nadie puede apoderarse de prévia autoridad de una cosa; aunque todo hombre puede repeler la fuerza con la fuerza, y reunir hombres armados en su casa, ú otro lugar para defenderse del mal ó de la fuerza que le amenaza en su persona ó en sus cosas, sin que él ni los que le ayudaren, sino solamente los forzadores, hayan de responder del mal que resultare, conforme declaran la *ley 7, tit. 10, la ley 2, tit. 8, P. 7.ª*, y el principio de derecho natural, sancionado por la legislacion de todos países: *Vim vi repellere omnes leges, omniaque jura permittunt.*

Fuerza á mugeres: requisito para estimarla.—Excepciones respecto al abuso de muchacha inmadura, de loca, ó de privada de su juicio.

El delito de fuerza hecha á mugeres es, la ofensa que se hace á una muger, violentándola, ó abusando deshonestamente de ella contra su voluntad.—Para que haya verdadero delito de fuerza son necesarias dos cosas:—1.ª que la violencia se emplee contra la persona misma, y no solamente contra los obstaculos intermedios; v. gr. contra una puerta que, se hubiese roto ó forzado para llegar á la muger; y—2.ª que la resistencia de la muger haya sido constante hasta el fin; pues si no hubiese habido mas que los primeros esfuerzos, no habria caso de fuerza, ni lugar por consiguiente á la pena de este crimen.—La *ley 3.ª tit. 20, y la 2, tit. 31, P. 7.ª* al paso que exigen como queda dicho, que se emplee fuerza real y material contra la muger, no distinguen de edad de ésta limitándose á usar de la voz muger, que en su lato y general significado español comprende á toda hembra, cualquiera que sea la edad que tenga, no obstante que conforme á la *ley 13, lib. 50, tit. 16 del Digesto*, solo debe comprender á las *viripotentes ó llegadas á la pubertad*, lo que adoptó la *ley 6, tit. 33, P. 7.ª* diciendo: *por la palabra MUGER, se entiendo tambien la virgen, que há de doce años arriba como todas las otras*. A pesar de lo dicho hay un caso en que no obstante que no media fuerza material, el solo abuso deberá considerarse como verdadera fuerza, siempre que se trate:—I. de muchacha de edad tan tierna y tan escasa de juicio y entendimiento, que por solo eso, debe presumirse violencia cuando aun no ha llegado á la pubertad, aun cuando alegue su consentimiento; porque es regla constante de derecho que *en el pupilo ó impubero no puede haber acquiescencia ni tolerancia en daño suyo, y que ni por su voluntad tácita ó expresa puede hacer peor su condicion*. Tambien lo es (como queda dicho en la nota 7.ª) que en los delitos de carne no puede ser acusado el mozo menor de catorce años, ni la muger menor de doce, aunque en los otros puede serlo á la edad de diez años y medio; *leyes 31, tit. 1, P. 7.ª —9; tit. 1,—3, tit. 8—2, tit. 21 y 8, tit. 31, P. 7.ª*; y si el legislador ha querido favorecer á los impuberos especialmente en los delitos de lujuria, haciendo un imposible á los ojos de la ley y del juez, que pueda querer ni siquiera delinquir; no es favorecerlo admitir la voluntad en los mismos delitos en daño de los impuberos, para excusar al hombre desenfrenado, que tan infame y torpemente abusó de su debilidad é inexperiencia. Sinembargo la antigua Legislacion española no es bastante explicita en el caso, y solo el Código penal español de 1822 declaró forzador en todo caso al que abusase deshonestamente de niño ó niña que no hubiere cumplido la edad de la pubertad, y le impuso la pena de

veinte años de obras públicas, con destierro perpétuo del pueblo en que morase el ofendido y veinte leguas en contorno; y si del abuso quedase lisiado el niño ó niña, se debía agravar la pena, según que la lesión fuese temporal ó de por vida; y—II. Por la misma falta de voluntad que se presume en los impuberos, deberá interpretarse como violación ó fuerza el estupro cometido con una muger loca, mentecata, ó privada del uso de su razón por habersele aplicado al intento alguna medicina ó bebida.—A pesar de lo dicho sobre los impuberos, (con apoyo de D. Florencio Goyena en su comentario del Código criminal de España), téngase presente lo dicho en la nota 7.ª pág. 23 sobre la anticipación de la naturaleza y de la discreción en los próximos á la pubertad, pues es llano que si existe tal desarrollo, no hay motivos para estimar que sufrieron fuerza por su falta de juicio y de potencia.

Auxilio á la muger á quien se hace fuerza.— Muerte permitida del forzador.

A fin de garantizar á las mugeres contra la fuerza ó violencia, la ley 1.ª, tit. 21, Lib. 12, Nov. Recop. permite ó autoriza el homicidio de aquel á quien se hallare llevando muger forzada para yacer con ella, ó que haya yacido con ella. Para esto ha de concurrir el rapto violento (del que despues hablaré) con el acceso carnal ó con la intención manifiesta de consumarlo; y mediando estas circunstancias no es necesario que el matador tenga algun lazo ó sea pariente de la robada. Como se vé por las transcritas palabras, la ley dice llevando muger forzada; pero el citado Goyena, enseña: "que debe ser lo mismo si el forzador trava de ella y hace esfuerzos para violarla, aunque no se la lleve. Ni basta, según la misma ley, que solamente se la lleve, sino que es además preciso que sea para yacer con ella, cuya intención descubre el mismo hecho del rapto, siendo inútil y ridículo pedir explicaciones al raptor;" sin embargo sobre este último punto no veo fundada la opinión de Goyena, ya porque el rapto puede verificarse simplemente para llevar á cabo un matrimonio, y no precisamente para el coito, y ya porque en el título 20, P. 7.ª aunque al rapto y estupro violento se impone pena de muerte, no se concede á un tercero matar al agresor; de modo que creo que tal autorización solo deberá entenderse cuando concurren, como antes queda dicho, el rapto violento con el acceso habido, ó con la intención probada por otros medios que no sean el nudo hecho del rapto, de tener tal contacto carnal.

Prueba de la fuerza á las mugeres.

Tan difícil es cometer el delito de fuerza como probar su comisión; porque la muger está dotada por la naturaleza de mas medios para defenderse, que el hombre para atacar y vencer la resistencia que le oponen; pero como la perpetración de tal crimen, aunque difícil no es imposible, no deben desecharse las acusaciones que se presenten, aunque debe ponerse el mayor estudio en examinar escrupulosamente las pruebas para no sufrir equivocaciones. "La indole audáz ó incontinente del acusado" [dice Escriche] "el ansia ó ahinco que antes hubiese manifestado con hechos ó dichos por la muger ofendida; el acecho, "ardid, artificio ó preparacion de que se haya servido; la entrada intempestiva en "la habitacion de la muger; el cerrar las puertas para estar mas seguro; el hallar "se luego á la muger atada, ó vendada ó con la boca tapada; los gritos que tal

"vez haya dado esta en el acto de la sorpresa; las señales de violencia que se encuentren en su persona, como contusiones, heridas ú otras; la reputacion que "tenga de recatada; la edad, el vigor y demas circunstancias respectivas de ambos, serán indicios mas ó menos vehementes, que según su naturaleza, el número en que se reúnen y la conexión que tengan sobre el hecho principal, pueden "dar mas ó menos luz para venir en conocimiento de la existencia del delito. La "ley 121 del Estilo dispone que si saliendo la muger á la calle se queja, rasga, "mesa ó araña, y el acusado fuere hallado en la casa, ó se probare que estaba "en ella, sea esto bastante para condenarlo. Mas es necesario en la aplicación "de esta ley tener presente el peligro del abuso que una muger maligna y codiciosa "pudiera hacer de ella para comprometer á un hombre, y procurarse ventajas."

Fuerza: responsabilidad criminal del que con ella obliga á cometer un delito y del que forzado lo comete.

Los que hayan forzado á otro para que cometa un robo, hurto, homicidio ó heridas, tienen responsabilidad criminal como autores, según espresa la frac. III del art. 1.º de la ley de 5 de Enero de 1857; pero el forzado á perpetrar el mismo delito, es inconcuso que no incurre en tal responsabilidad; porque el proemio de la partida 7.ª considera justamente por delitos "los malos fechos, que se hacen á placer," y el que lo verifica cediendo á una coacción superior á sus fuerzas, no puede suponerse que lo hizo con la plena deliberación ó PLACER que exige la ley; y es por eso que como queda dicho en la nota 7.ª el forzado por un pederasta ó sodomita no incurre en la pena, ni la muger casada, con quien el forzador comete adulterio; ley 1.ª tit. 28 libro 12 Nov. Recop; ni el que por fuerza ó miedo comete los delitos predichos de que trata la referida ley de 5 de Enero; frac. IV, del art. 6 de la misma.

Forzado: no lo es el que comete delito por obediencia.—Su responsabilidad y la del mandante en delito ó daño.

Hay algunos criminalistas que estiman como fuerza mayor la que sufre el que delinque obedeciendo las órdenes de su superior y apoyan tal sentir en las Reglas 9 y 20 del tit. 34, P. 7.ª La primera dice: "E tambien dijeron, que si aquel que obedeciendo el "mandamiento de su Señor, ó de su padre, hizo cosa porque merecia pena que non "ge la deben dar á él: porque lo que el hizo, fué por voluntad de otro á quien era "tenido de obedecer; es de creer que lo non hizo por la suya, é por ende deben "dar la pena á aquel que lo mandó." La segunda disposición de las citadas está escrita así.—"Otrosí digeron, que el que haze alguna cosa por mandato del "judgador á quien ha de obedecer, non semeja que lo haze á mal entendimiento: "porque, aquel haze el daño que lo manda fazer;" pero la ley 5, tit. 15, P. 7.ª encargándose de los casos de las dos anteriores Reglas, declara: que si la ejecución de lo mandado por el superior, es solo de daños, es unicamente responsable el que los ordenó; pero que si se trata de verdadero delito, tambien el ejecutor está sujeto á pena. Hé aquí el texto:—"Fijo questuviese en poder de su padre ó vasallo, ó "siervo que estubiese en poder de su señor, ó el que fuere menor de veinte é cinco años que óviese guardador; ó fraile ó monja, ó otro religioso que estubiese "so obediencia de su mayoral: cada uno destos, que fiziesse daño en cosas de otro "por mandato de aquel en cuyo poder estoviese, non sería tenuto de facer enmienda

“del daño que assi fuesse fecho. Mas aquel lo debe pechar por cuyo mandado lo
 “fizo. Pero si alguno destes deshonrasse ó friessse ó matasse á otro, por mandado
 “de aquel en cuyo poder estoviesse, non se podria excusar de la pena porque non es
 “tenido de obedecer su mandado en tales cosas como estas; ó si lo obedeciere, é ma-
 “tare, ó fiziere alguno de los hierros sobredichos debe ende aver pena, tambien co-
 “mo el otro que lo mandó fazer. Otrosi dezimos que si alguno fiziesse daño ó
 “tuerto á otro por mandado del judgador del logar, quel judgador que ge lo mandó
 “fazer es tenuto de fazer enmienda, é non aquel que lo fizo. Mas si otro ome qual-
 “quier fiziesse tuerto, ó daño á otro por mandado de alguno que non oviesse poder,
 “nin jurisdiccion sobre él; entonces, tambien el que lo fizo, como el que lo mandó fazer
 “serian tenudos de fazer enmienda del daño. Pero si alguno de estos sobredichos
 “que están en poder de otro fiziesse tuerto ó daño á alguno sin mandado de
 “aquel en cuyo poder estoviesse, entonces cada uno de los que lo fiziesen serán
 “tenudos de fazer la enmienda é non aquellos cuyo poder estoviesen.”—Por esto D.
 José Márcos Gutierrez en su discurso sobre delitos y penas, cap. 1.º, estableció
 el siguiente axioma:—“Jamás se deben cometer crímenes por obedecer á un su-
 perior.”

Limites de obediencia al superior. La obediencia al superior tiene sus límites naturales y esto es tan cierto; que conforme á la ley 30, tit. 18, P. 3.ª “Si contra derecho comunal de algun pueblo ó á daño de el fueren dadas algunas cartas, non deben ser cumplidas las primeras. Ca non han fuerza porque son á daño de muchos, mas débenlo mostrar al Rey, rogándole é pidiendole merced sobre aquello que le embía mandar en aquella carta, empero si despues el Rey quisiera en todas guisas, que sea, deben cumplir lo que él mandare. E si son contra derecho de alguno señaladamente, assi como que le tomen de lo suyo sin rason é sin derecho, ó que le fagan otro tuerto conovidamente en el cuerpo, ó en el aver, tales cartas non han fuerza ninguna, nin se deben cumplir, fasta que lo fagan saber al Rey aquellos á quienes fueron enviadas que les embie decir la rason porque lo manda fazer. Ca todo home debe sospechar que, pues que el Rey entendiere el fecho, que les non mandará cumplir la carta.”

Sobre este punto pueden verse las disposiciones siguientes:

La ley 2, tit. 4, lib. 3. Novis, ó sea 1.ª, tit. 14, lib. 4. R. C. que previene no valgan ni se cumplan las reales cartas dadas contra derecho, ley ó fuero usado, aunque contengan la cláusula “de que se cumplan no embargante cualesquier fuero ó ley ó Ordenamiento, ó otras cualesquier Cláusulas derogatorias”.—La 3.ª (allí); que prohibe cumplir las Cartas desaforadas para matar ó prender á alguno, despojarlo de sus bienes, usarlo, ó hacer con el otra cosa desaguisada.—La 4.ª [allí]; que hizo igual prohibicion de cumplir las cartas libradas en perjuicio de las partes.—La 5.ª siguiente, sobre lo mismo.—La 6.ª (allí), que no quiere se cumplan las reales Cartas expedidas para despojar á alguno de sus bienes, sin ser antes oído y vencido.—La 7.ª que prohibe cumplir las provisiones y cédulas reales en que se den por ningunos los procesos pendientes en las Audiencias, ó se

mande sobreecer en ellas; y por fin, las leyes 16 y 22, tit. 1, lib. 2, R. Y, que mandaron: no se obsequiasen las cédulas incitativas en que intervinieran los vicios de obrepcion y subrepcion.—Como las penas del que hace fuerza á mugeres son las mismas por la antigua legislacion, que las del rapto violento, para no hacer repeticiones, continuaré ocupándome de este delito, y á su término, tocaré la parte penal de ambos.

Rapto se define y señalan sus especies. RAPTO es el robo que se hace de alguna muger, sacándola de su casa para llevarla á otro lugar, con el fin de corromperla ó casarse con ella; Ley 25, tit. 2, P. 4.ª —Hay dos especies de rapto, el de fuerza, y el de seduccion.—RAPTO DE FUERZA ES el que se hace con violencia, contra la voluntad de la persona robada.—RAPTO DE SEDUCCION ES el que se hace sin resistencia de la persona robada, cuando esta consiente en él por promesas, alhagos ó artificios de su raptor.

Penas de forzadores y raptos violentos de mugeres, por las leyes españolas. La ley 1 y tit. 3, y la 1, tit. 4, lib. 3 del Fuero Juzgo mandaron se castigue al forzador de virgen ó viuda con la pena de doscientos azotes, y la de ser entregado como esclavo con todos sus bienes á la injuriada misma ó á sus padres; y el forzador de muger casada, debe ser tambien puesto con todos sus bienes en poder del marido, quien podia hacer de él lo que mas le acomodase: bien que si tenia hijos legítimos, estos deberian en todos los casos percibir los bienes de su padre.—Conforme al mismo Fuero Juzgo, leyes 1 y 6, tit. 3, lib. 3, si el rapto violento no era seguido de acceso carnal, el raptor debía perder la mitad de sus bienes; y si habia habido acceso, el raptor quedaba inhábil para casarse con la robada; en cuyo poder ó en el de sus padres debía ser puesto con todos sus bienes en calidad de esclavo, despues de recibir públicamente doscientos azotes.—Las leyes 1, 2, 3, y 4, tit. 10, lib. 4, del Fuero Real impusieron pena capital al forzador y al raptor violento, que habia corrompido á la raptada; y multa de cien maravedis, y prision hasta que pagase, sino hubo acceso carnal, á no ser que la robada fuese religiosa, en cuyo caso mediando ó no coito, debía morir el raptor; y en el caso de tener marido la robada, al mismo debía entregarse aquel, con sus bienes en caso de no tener descendientes, para que dispusiera de él el marido.—La ley 2 tit. 2 del Fuero Viejo de Castilla, tambien establecía la pena capital contra el forzador ó raptor violento. Por fin, la ley 3.ª tit. 20, P. 7.ª castiga el rapto ó la fuerza hecha á doncella, viuda honesta, casada y religiosa y aun el robo violento de la esposa futura por el futuro esposo con la pena capital y la pérdida de todos los bienes aplicados á la ofendida, á no ser que esta, no siendo casada quiera despues dar voluntariamente su mano al raptor ó forzador en cuyo caso se aplicarán los bienes á los padres de ella que no hubieran consentido la fuerza ni el casamiento; y si la robada ó forzada era religiosa se daban los bienes á su convento; bajo el supuesto de que siendo casado el raptor ó forzador, se deducian en todos casos la dote y arras de su muger y las deudas contraídas hasta el dia de la sentencia. Las mismas penas impuso á las personas que auxiliaren á sabiendas, el rapto ó fuerza; y si la muger robada ó forzada no fuera de las clases referidas, sería entonces castigado el reo con la pe-

na arbitraria que el juez juzgase justa, teniendo presentes las circunstancias de las personas y las del lugar y tiempo de la ejecución del delito.—Como se ve por la legislación española las penas son iguales por el delito de *rapto* y por el de *fuerza* ejecutada sin *rapto*:—Para la *imposición de la pena* se exige la *repugnancia de la muger robada*, de modo que parece que la ley habla solo del *rapto de fuerza ó violento*, y no del de *seducción*, por lo que se infiere que este debe castigarse con penas menores:—y por último, como las últimas palabras de la ley sobre *mugeres* que no son de las clases referidas, esto es, *doncella viuda, honesta, casada ó religiosa* comprenden á las *rameras*, es claro que el raptor ó forzador de una meretriz ó prostituta que vulgarmente llaman *chalequero*, debe ser castigado con pena arbitraria, porque comete un atentado contra la libertad personal y el orden público, siendo un error manifiesto la opinión de los intérpretes que afirman lo contrario. Véase á Escribiche en la voz *Rapto* y á Goyena en su *Cód. crim. n.º 1420* en donde enseñan esta doctrina.—En los delitos de *rapto y fuerza* no es necesaria su consumación para incurrir en la pena de la ley; basta que se haya comenzado á ponerlos en obra, travando de la muger ó forcejando con ella, según la ley 2.ª *tit. 31. P. 7.ª*.—Véase la anotada fracción 3.ª de la ley de 5 de Enero de 1857 sobre el homicidio permitido del *forzador* ó raptor por cualquiera, en auxilio de la *rapta*.—Que solo el *rapto violento* tiene penas tan graves, y no el de *seducción*, lo justifica la citada ley 3.ª *t. 20 P. 7.ª* que dice: *robando ó yaziendo por fuerza*, y la ley 1.ª *tit. 21 lib. 12 Nov. Rec. si le hallare llevando muger forzada*, cuyas palabras expresan sin duda el *rapto violento* y no el de *seducción*, que solo impropia mente puede llamarse *rapto*.—“Cierto es, como dice Goyena en el *lib. 3.º, tit. 5.º, sec. 1.ª* de su *Cód. criminal*, que la ley 1.ª *tit. 19 P. 7.ª* al tratar de los estupro dice: “como en manera de *fuerza* es *sonsar* ó *falagar* las mugeres con prometi mientos “vanos, faziéndoles *fazer* *maldad* de sus cuerpos, é aquellos que traen esta manera “mas yerran que si lo fizieran por *fuerza*”: de donde podría eruirse que si el yerro ó delito es mayor debe ser también mayor ó por lo menos igual la pena en el *rapto de seducción*. Pero la citada ley habla únicamente del estupro que siempre es voluntario cualquiera que sea su causa impulsiva, y cuya pena es mucho mas benigna: así lo dicho por exageración de un solo caso, no puede sobre todo en materia penal, estenderse á otro muy distinto en el que otra ley requiere expresamente *violencia ó fuerza material*.—A pesar de esto el *rapto de seducción*.—A pesar de esto el *rapto de seducción* no debería quedar sin castigo, sobre todo si la robada fuese de mucho menor edad que el robador: la legislación actual no ha previsto en mi concepto este caso, al que se ocurrió sabiamente en el Código penal [español] de 1822 por los artículos 664 y 675.—Por de contado que hoy no se tiene por *rapto* el sacar á una hija de familia de la casa paterna y depositarla judicialmente para casarse con ella, si llega á declararse *irracional é infundado el disenso* del padre ó persona cuyo consentimiento requería la ley para el matrimonio.—Sin embargo, fuera de este caso el *rapto* aunque *voluntario*, habrá de castigarse con la pena ordinaria de otro delito que va envuelto en el mismo *rapto*,

y tal vez con otra mayor por la agravante circunstancia que le acompaña: el *rapto de muger casada* encierra el *adulterio*: el de una soltera ó viuda sin objeto de casarse el de *estupro*; pero uno y otro se hallan agravados por una circunstancia altamente criminal y escandalosa.—La ley romana y el Fuero Juzgo prohibían el matrimonio entre el *robador y la robada* aunque esta lo consintiera: la de partida lo permite.—¿Pero este consentimiento eximirá al raptor de la pena ordinaria del delito? La ley de Partida solo dice que en este caso los bienes del raptor pasen á los padres de la muger robada ó forzada, que no consintieron en el matrimonio, y sin embargo los intérpretes generalmente quieren que aquel quede sugeto á la pena capital.—La pérdida de todos los bienes no tiene hoy lugar, porque equivale á la de *confiscación* que prohíbe la Constitución. Sin embargo no privaría yo por esto á la *robada ó forzada* de su acción civil para pedir dotación ó indemnización de daños y perjuicios.—La cuestión, pues, queda reducida, á si en el caso dado de casarse la *robada ó forzada* con el *raptor ó forzador*, habrá de imponerse todavía á estos la pena capital; y aunque en rigor parezca mas legal la opinión afirmativa, puesto que el *rapto y fuerza* son delitos públicos, y no se derogó al derecho público por la voluntad ó remisión de los particulares, dudo yo mucho que se llegara á la imposición de la última pena, ó que impuesta, no fuese relevada ó conmutada por la clemencia del soberano; á no ser que según dicen algunos intérpretes, fuesen acompañados el *rapto y fuerza del uso de las armas* ó de otra circunstancia tan atroz y agravante que hiciese indispensable dar esta satisfacción á la vindicta pública: de otro modo ¿no se añadiría aflicción á la afligida y desgraciada que busca la separación de su honor con un generoso sacrificio?—Aunque en estos y en algunos otros delitos, el *solo conato* manifestado por un acto próximo de ejecución, debía ser castigado, según la ley 2.ª *tit. 31. P. 7.ª* como la *perfecta consumación de ellos*, todavía quieren los intérpretes que se mitigue la pena cuando despues de principados no llegaron á consumarse por arrepentimiento del delincuente. La citada ley fundó su severidad en que “*non fincó quanto el pudo; fazer que se non cumplió el yerro que habia pensado.... maguer non lo cumplá;*” y como en el caso de que voy hablando, falta la razón de la ley, tampoco debe obrar de lleno su disposición”.—Sobre el delito de *ESTUPRO*, véase lo dicho en la pág. 254 y siguiente del tomo 1.º de esta obra.

RAPTO de hombre ó niño. Las leyes hablan tan solo del *rapto de la muger por el hombre*, sin duda por ser esto mas frecuente; pero se opina que su disposición debe tener lugar en el caso alguna vez visto, de que *el hombre sea robado por la muger*, aunque algunos quieren que se mitigue la pena, y esto parece mas razonable.—Cierto es que la muger que *ayuda al rapto* incurre en las mismas penas que el *raptor*; también que la impudencia y desenfreno de la *muger raptora* deben reputarse mayores por el pudor y timidez naturales de su sexo; pero hay los mismos peligros y las mismas consecuencias en este *rapto peregrino*, que en el comun de ser robada la muger por el hombre? Sin embargo, estas altas consideraciones influyen mas en el ánimo del legislador para la agravación de las penas, que la moral

abstracta de la acción punible.—Por las mismas razones callan también nuestras leyes sobre el raptó de los niños en el sentido de hacerse para abusar torpemente de ellos. Dios aleje de nuestros tribunales [dice Goyena], tan feo caso; mas si desgraciadamente llega á ocurrir, habrá de imponerse la pena capital, probado que sea el abuso ó solamente que el raptó se hizo con este intento.

Fuerza á Monjas para que sigan en el claustro.

Véase el art. 9 del decreto de 13 de Marzo de 1863, que impone pena capital al que resiste vuelva la monja exclausturada á la casa de sus padres, la oculta á éstos ó á la autoridad ó la violenta para mantenerla reclusa en alguna parte, exhorta ó manda estos delitos siendo clérigo, y se ejecutan etc. etc.—Corre en la pág. 652 de la parte 2.^a del tomo 2.^o, con su respectiva nota.

Penas actuales del raptó y fuerza.

En cuanto á la predicha parte penal, debe tenerse presente que así en los delitos de que trata esta nota, como en todos los demás de *incontinen- cia* en la práctica, se ha moderado el rigor de las leyes imponiéndose general- mente la pena de presidio al forzador por mas ó menos tiempo segun las circuns- tancias; siendo esto conforme á las prevenciones de las leyes 2 y 7, *tít. 40.^o lib 12 de la Nov. Recop.*, que merecen el extracto.

Penas de muerte: su conmutacion en presi- dio por la vieja legisla- cion.

La 1.^a manda que así en los hurtos calificados, robos, y salteamientos en caminos, ó campos y otros delitos se- mejantes ó mayores, como en cualquiera otros de cualquiera clase, no siendo tan calificados y graves que convenga á la República no diferir la ejecución de la justicia y en que buenamente pueda haber lugar conmutacion, sin hacer en ello perjuicio á las partes querillosas las penas ordinarias, les sean conmutadas en mandarlos ir á servir á las nuestras galeras, por el tiempo que pareciere á las nues- tras justicias, segun la calidad de los dichos delitos.—La segunda distingue dos clases de delitos: uno de los no qualificados, que aunque justamente puni- bles no suponen en los autores un ánimo absolutamente pervertido, y suelen ser en parte efecto de falta de reflexion, arrebató de sangre ú otro vicio pasajero, como las heridas aunque graves en riña casual, simple uso y porte de armas prohibidas, contrabando y otros que no refunden infamia en el concepto político y legal; y la otra clase de delitos feos y demerativos, que sobre la viciosa contravencion de las leyes suponen por su naturaleza un envilecimiento y bajeza de animo con total abandono del pundonor en sus autores, “cuáles son todos aquellos delitos y casos, “por los cuales segun las leyes del reyno se aplicaba la pena de galeras mien- “tras las hubo, ya fuesen por la esencia de los mismos delitos, ya por el hábito “de su repeticion exclusivo de probable esperanza de enmienda en tales vicios “consuetudinarios de daño efectivo á la sociedad.”—Quiere que los reos de pri- mera clase se consignen al presidio por el determinado tiempo que prefirieren los tribunales competentes, el que nunca podrá exceder del término de diez años, debien- do ser tratados sin opresion ni nota vilipendiosa, aplicándoles únicamente á las uti- lidades de la guarnicion y obras de los mismos presidios.—Manda que los delin- cuentes de la segunda clase se les remita á presidios mas seguros (como los arse- nales del Ferrol, Cádiz y Cartagena) aplicándolos por el tiempo de su condena á

los trabajos penosos de bombas y demas maniobras ínfimas atados siempre á la ca- dena de dos en dos sin arbitrio á los gefes de presidios para su soltura y alivio, á no ser con licencia del gobierno ó por causa de grave enfermedad.—Ordena que los tribunales no puedan destinar á reclusion perpétua ni por mas tiempo que el de diez años en dichos presidios; y que á los mas agravados y de cuya salida al tiempo de la sentencia se recela algun grave inconveniente, se les puede añadir la calidad de que no salgan sin licencia;.... (esto es lo que quieren decir las palabras con re- tencion que se agregan en nuestras sentencias al tiempo de las condenas).... y que segun fueren los informes de su conducta en los mismos arsenales por el tiempo ex- preso de su condena, el Tribunal Superior por quien fuere dada ó consultada la sen- tencia pueda con audiencia fiscal proveer la soltura.—Por fin, para evitar el peligro del arbitrio judicial en conmutaciones de otras penas mayores; ordena á todos los jueces y tribunales, con el mas sério encargo que á los reos por cuyos delitos, segun la expresion literal ó equivalencia de razon de las leyes penales del Reyno, corresponda la pena capital, se les imponga esta con toda exactitud y escrupulosidad, sin decli- nar al extremo de una nimia indulgencia ni de una remision arbitraria.... pues debe cumplirse la justicia segun la natural calidad de los delitos y casos, sin dar lugar á abusos perjudiciales á la vindicta pública.

Testimonios de conde- nas de presidio.

Sobre testimonios de condenas y presidios, véanse en el to- mo 1.^o de este Código las páginas 272 y siguientes y no se olvide que el art. 23 de la Constitucion de 5 de Febrero de 1857 no hace extensiva la pena capital á los delitos de incontinencia cualquiera que sea la gravedad de éstos.

Rapto-fuerza por mi- litares.

Por lo que respecta á los militares culpables de raptó, deba estarse á las leyes comunes. En cuanto á los reos de fuerza ó violencia á mujeres, el art. 82 de del *tít. 10 tratado 8.^o de la Ordenanza del ejército dice*: “El que for- zare mujer honrada, casada, viuda ó doncella será pasado por las armas; pero cuando soló conste la intencion deliberada y esfuerzos para conseguirlo, será desterrado á diez años de presidio de Africa ó seis de arsenales, debiendo justifi- carse que no haya intervenido actual amenaza de armas de cualquiera suerte; pues en este caso ó en el de que la mujer ofendida haya padecido algun daño no- table en su persona, será precisamente condenado á muerte el agresor.—Igual pe- na tiene en la Marina este delito, pues el art. 14.^o *tít. 4, tratado 5.^o de la Or- denanza de la armada dice*: “El que forzare mujer honrada de cualquier estado que sea, será castigado con la muerte.”—De estas disposiciones penales hay que decir, que en pleno imperio de la Constitucion de 1857 no pueden tener aplica- cion, porque pugnan con el citado art. 23; pero en campaña ó sea en tiempo de guerra, algunas veces se han hecho efectivas.

Fuerza y miedo: no solo impiden el matrimo- nio, sino que lo anu- la.—Calidad de la fuer- za y del miedo.—Ratifi- cacion del consentimien- to otorgado por fuerza ó miedo.

Expuesto ya lo relativo á la fuerza en la que se comprendió el raptó violento, se hace preciso hablar del miedo, comprendido también en la palabra vis del verso relativo á impedimentos. —La ley 7, *tít. 33, P. 7.^a dice*: “METUS en latin, tanto quiere