

me ha de tratar **CON TODO RESPETO Y CONSIDERACION.**—*Conrado Diaz Soto.*

Este asqueroso embrión de disparates y de lodos fecales, ponzoña y sangre, se hace mas notable, porque no fué el sucio aborto del arrebató de la cólera, que aunque injusta pudiera ser disculpable en la fragilidad humana; sino el bastardo y horrible parto de una rabia reconcentrada, que lo tuvo en cobarde y misteriosa gestación los ocho meses que llevo indicados, y que lo concibió en la mas completa é infame oscuridad como prenda que le dió el rencoroso despecho de un mezquino interés ilegítimo contrariado, y al que dió muerte con mis citadas págs. 538 á 540; siendo fácil recorrer esta obra, para convencerse de que desde Octubre de 1870 en que aquellas vieron la luz pública, hasta 1.º de Mayo de 1871, en que tuvieron efecto el escándalo y reto *ex post facto*, de que queda antes hecha mención, no volví á ensuciar las páginas de mis escritos con la noticia de acto alguno censurable de mi tardío retador, cuya brevísima y humilde vida oficial no da ocasión para ocuparse de ella, si no es por mero incidente, y por la necesidad de cortar la *defraudación* que sufría una clase meneserosa, como sucedió en las páginas repetidas. A ellas está reducida toda la *humillación* todo el *insulto* que motivó el preinserto cartel-modelo, en el que su furibundo autor en términos tan ridículos como incoherentes formula las *proposiciones de muerte*, que llegado el caso de reducirlos á la práctica, todo hace presumir que solo serían el cebo para atraerme á un escándalo mas ruin que el de la calle de la Encarnación, ó á un lance de propeiciones mas *alevosas* que aquel, para lograr indefectiblemente la baja venganza que no pudo saciarse en el mismo, merced á mis esfuerzos, y á que se hizo mas público y dilatado de lo que sin duda se prometia el que lo promovió.

No sería por otra parte ligereza, atendida la noble conducta del propio provocador, sospechar que los humos de matasiete que respiran sus borrones, no tuvieran otro objeto que el de hacerme alistar para un lance vedado; á fin de que los preparativos indispensables me convenciesen de delito *in fraganti*, sorprendiéndome la ley en tan mezquina celada, y cayendo desplomada sobre mí, porque es severa é inflexible contra el débil, que como yo, no solo no cuenta con las influencias que sin servicios importantes han proporcionado á Diaz Soto un modesto lugar en la lista civil de empleados públicos, y la preferencia de cumplido págo de su haber, amen de la *sopa*; aunque los demás servidores de su clase carecen de él y de *ella*; sino que por la independencia de mis escritos, no soy bien visto por la administracion actual.—La presunción mas favorable que pudiera formarse por el que fué objeto de la *leal pendencia* antes bosquejada, sería la de que, aprendidas las lecciones de algunos lances recientes, se preparase un combate de sainete, en que merced á la condescendencia ó humanidad de los *testigos* y *no padrinos*, como dice Diaz Soto, la escasa carga ó falta de proyectiles en las armas de fuego, la distancia poco ó nada á propósito, las condiciones ú otras medidas circunstancias convirtieran al encuentro en juego de niños, proporcionando la fama de perdonavidas á mi contrario, y á mí la de insensato que á pesar de mis años y de mi posición de Maestro de la juventud, me habia prestado á tan ridícula farsa.—Es una verdad que bajé desgraciadamente hasta la sucia otra del escándalo en la calle de la Encarnación; porque ni pude preverla ni evitarla, y en semejantes conflictos, bien puede un caballero resignarse sin degradación con la necesidad indeclinable de descender hasta el fango de quimeras como aquella, cuando un rabioso desvergonzado lo arrastra á su pesar haciéndolo tropezar con esa inmundicia, sobre la cual la propia conservación y la honra le obligan á ejercer su defensa; pero no merecería excusa, si despues de tal coacción, se decidiera á honrar á su impudente y vil adversario, con la *confianza* que exige un duelo que cualquiera que sea la calificación legal que tenga, demanda para efectuarse, todas las garantías y seguridades de igual hidalguía entre los combatientes, y el mas profundo misterio; requisitos que no puede llenar quien se abajó hasta la avilantez del lance ya bosquejado.—Hecho comprender esto á mi *leal* retador, le protesté, lo que siempre he protestado y protesto aún, y es: que si bien á sangre fria no contraeré un compromiso de muerte, provocándolo ó aceptándolo, ni me echaré por el mundo á caza de aventuras, como caballero andante;

siempre se me hallará dispuesto á sostener por todos los medios posibles mi puesto en cualquier terreno en donde sea agredido, sean quienes fueren mis agresores, el motivo de su ataque y las circunstancias que me rodeen.—No creo que esto pueda llamarse *cobardía*; pero si la demencia de Diaz Soto llegara al extremo de dar tal nombre á mis resoluciones, recordaria para consolarme de tal desgracia, el valor que dió á la censura del *cerdo* el *oso* de la fábula de D. Tomás de Iriarte, y ocurriendo sobre todo á mis oscuros pero honrosos antecedentes públicos, diria por toda contestación, que si ellos no me presentan á mi país como notabilidad en punto á valor, persuaden de que no carezco del que es común á los demás hombres; porque sin este no habria podido servir en la Magistratura, Jucatura y en otros empleos de la lista civil en las horas de mayor peligro para esos puestos; ni *espontáneamente* hubiera optado por las penalidades y riesgos de la guerra que sostuvo México contra los invasores Norte-Americanos y Franceses y contra los Reaccionarios y Traidores; cuando estaba *exceptuado* del servicio militar, en la primera de las campañas expresadas, siendo Pasante de Jurisprudencia; porque á la vez era empleado del Ministerio de Hacienda; en la segunda invasión, siendo ya Abogado; porque era Diputado al Congreso de la Union; y en el sitio y bombardeo de la plaza de Veracruz por Miramón; porque era Juez de Distrito del Estado del mismo nombre, y tuve oportunidad de abandonar en tal conflicto la plaza, como el Presidente de la República, sus Ministros y la mayor parte de sus empleados y familiares.—¡Ojalá! que, como lo deseo, esta consignación sirva de correctivo á los insultos sangüinarios ó villanos, que la corrupción actual pudiera engendrar en la juventud, y llegue á producir odio á la ridícula fama de perdonavidas. Así quedará alcanzado el principal objeto de esta nota, para poner fin á la cual, me limitare á decir—1.º Que no *abusa*, sino ejercer un *derecho*, el escritor, público que no pudiendo reprimir por sí mismo un mal, llama, como llamé yo, la atención de quien puede ponerle término.—2.º Que ese perfecto derecho se convierta en *obligación*, cuando se trata de un catedrático, que como yo, no debió permitir que á su vista fuesen *despojados* (es la voz) y siguieran siendo sus discípulos, sin que bastasen las observaciones privadas que hizo para evitar la superchería.—3.º Que si en mi arbitrio hubiera estado el remedio del *abuse*, no habria escrito sobre él, sino que hubiera castigado de la manera mas pública á su indigno autor, destituyéndolo, ó proponiendo su destitución del destino de escribiente en que abusó, y obligándolo á devolver las numerosas sumas indebidamente percibidas, ya que la *propia delicadeza* no le ha aconsejado esta necesaria *restitución*; y entonces Diaz Soto se habria convencido prácticamente de que jamas me valgo de la prensa para *insultar*, (si es que este verbo puede tener la significación de *castigar*) *personalmente* al criminal, como lo he verificado, siempre que he estado autorizado para hacerlo sin arrendarme por influencias, por el poder ó el terror, ó por otros infames sentimientos de conveniencia ó lastima que producen medidas á medias y contemplaciones deshonorosas para el superior.—4.º Que ni de palabra, ni por escrito, cara á cara, ó á la espalda me permito *insultar* (en su acepción genuina) á nadie; porque no es verdad lo que supone Diaz Soto en su mamarracho sangüinario, esto es que el *caballero como tal*, se atreve á *insultar como hombre*, de modo alguno á otra persona.—5.º Que las *gentes honradas* por quienes parece que tambien pretendió oficiosamente enristrar el lanzon del *andante* el mismo feroz *mata-siete*, son todas aquellas que por *actos oficiales* tan *lícitos* como el suyo, aparecen cubiertas ó salpicadas de cieno en mis consignaciones históricas, inspiradas por la noble intención que expresan las anteriores páginas 595 y 598 del presente volumen.—6.º Que el *silencio* que esas *numerosas gentes honradas* han conservado, no significa el *mero desprecio* de mi persona, sino el buen criterio del culpable que convencido por la evidencia de la verdad, no tiene el mal gusto de empeorar su causa, cometiendo la torpeza de defenderla.—7.º Que el desgraciado que hallándose sucio y asqueroso, deja que se le suelte la mordaz lengua, para deturpar al que por necesidad exhibió ó señaló su inmundicia, no *pone límite á su prudencia*, sino al pudor que debería tenerlo en muda toda la vida.—8.º Que

solo un mentecato es capaz de solicitar con tontas amenazas, de viejos curados de espanto como yó, la patente de *decencia*, que sería desmentida por el fraude del cobro de las certificaciones repetidas:—9.º Que aunque es de presumirse que el autor de la *tentativa de homicidio calificado*, frustrada á su despecho, meditará otros *ocho meses* medios mas eficaces para poder enviarme *alevosamente á conocer el otro mundo* antes que él, aunque para esto sea preciso que se suprima la *lucha de honor*; que no haya *testigos y ni padrinos*; y que yo no parta directamente del *campo del honor*, despues del *juicio de Dios*; nada omitiré para hacer que se frustre tambien ese probable proyecto, si lo hubiere; debiendo persuadirse mi *noble contrario*, de que aunque no hubiera medio alguno entre los miembros del dilema que le inspiraron una dosis suprema de vanidad extravagante la ignorancia del idioma, y la alta apreciacion que ha dado á humilísimo puesto con que está dando principio á su vida oficial; preferiria que me *matase*, en la conviccion de que pudiera hacerlo, á *tratarlo con todo respeto y consideracion*; porque en el caso primero sería una víctima sacrificada en el altar del villano orgullo de un loco; mientras de que accediendo á sus exigencias segundas, cometeria la mas degradante bajeza, prodigando honores que solo se tributan al mérito y á la superioridad; y—10.º Que estoy mas contento con las censuras, y entre ellas la de denominar *Coleccion de desahogos* á esta obra sin pretensiones de mérito, que siempre he sido el primero en negarle; cuanto me molestaban los elogios adulatorios que le prodigaba Diaz Soto antes de que se manchasen las repetidas páginas 538 á 540 de la parte 2.ª del tomo 2.º con la noticia de la *socalina* que ha ocasionado la hidrofovia de aquel; siendo el motivo de mi satisfaccion el mismo del *oso que danzaba ante la mona y el cerdo*, y de cuya fábula ya hice mencion, esto es, que hay alabanzas, que solo por tener por origen al que las vierte, desacreditan mas que las justas censuras de los sábios.—En cuanto al mérito literario y al juridico del preinserto cartel modelo, dejando su apreciacion á los conocedores, *pongo limite á estas explicaciones*, y paso á continuar la materia interrumpida.

Homicidio alevoso por envenenamiento.

Es tambien *homicidio calificado y alevoso* el que se comete por *envenenamiento*. La ley 2, tit. 2, lib. 6 del *Fuero Juzgo* dice: que *los que maten con yerbas ponzoñas deben ser tormentados é morir mala muerte*. La ley 7, tit. 8, P. 7.ª, dispone: que el que matare á otro con yerbas ó ponzoñas *debe morir desonradamente echándole á los leones, ó á los canes, ó á otras bestias bravas que lo maten*, é impone la pena *simple de muerte* al que *comprare veneno para matar á otro*, al que *se lo vendiere á sabiendas*, y al que *se lo diere á conocer, ó le enseñare el modo de prepararlo, ó administrarlo*, para lograr tal fin, *maguer el que las compró non pueda cumplir lo que cuydava, porque se le non guisó*.—En México no se aplica, sino solamente la pena capital de la manera ordinaria al envenenador, como previene la ley que se anota.

Compra de veneno para enfermar ó volver loca á alguna persona: sus penas.

D. Joaquín Escriche en su Diccionario, artículo, *Envenenamiento*, dice que: supuesto que la ley estableció pena de muerte solamente para el que intenta el crimen de homicidio por envenenamiento, ó lo consuma; si el veneno se adquiere ó compra, no con el fin de matar á una persona, sino con el de causarle una enfermedad ó ponerla en estado de demencia; parece que entonces la pena debe ser menor que la capital, graduándose en proporcion de los efectos que el veneno produjere, á no ser que de él resultare el fallecimiento del paciente.

Pena del que administra droga ó confeccion nociva, solo para inspirar aficion ó desafecto.

En la misma voz enseña tambien, que el que sin intencion de matar ni hacer daño á una persona, y solo para inspirarle alguna aficion ó desafecto, le aplicare ó hiciere tomar droga ó confeccion que pueda ser nociva á la salud, no merece ser castigado, sino segun el daño que resultare.—Respecto á los vendedores del veneno ó directores acerca del modo de usarlo, tónganse presentes las prescripciones de los artículos 1.º y 2.º de la ley que se anota.—Sobre el análisis de materias venenosas y sobre la difícil prueba del envenenamiento, véanse las

páginas 142 y 262 del tomo 1.º de este Código.

Pena del Boticario que sin receta despacha medicinas, especialmente mortíferas.

Por fin, debe tenerse presente, que el art. 15 de la ley 8, tit. 10, lib. 8, *Nov. Recop.* previno que los *boticarios* no despachen *medicina alguna*, sin que les sea pedida expresamente por receta de Médico ó Cirujano, segun sus respectivas facultades, bajo multa arbitraria en caso de contravencion;—que el boticario que sin órden del médico suministra ó facilita medicamento que puede causar y con efecto causa la muerte al que le tomó, debe ser tratado como homicida, segun la ley 6, tit. 8, P. 7.ª.—Adelante trataré del *homicidio cometido por el Médico ó Cirujano por impericia, imprudencia, etc.*

Pena del que compra veneno para matar á su Padre.

La ley 12, titulo, 8, *Partida 7.ª*, quiere tambien la pena de muerte contra el *hijo* que compra veneno para matar á su padre y trabaja de dárselo, aunque no pueda llevarlo á efecto: igual pena contra los que aconsejan ó auxilian para que tenga efecto el crimen; y la de cinco años de destierro á una isla, contra el hermano que sabedor de él, no lo revela á su padre.—Sobre el *parricidio*, véase adelante la nota de la frac. 1.ª del art. 31.—Sobre *análisis* de materias sospechosas en causas de envenenamiento, y dificultad de probarlo, véase, como se dijo, el tomo 1.º, páginas 142 y 262.—Sobre el mismo análisis; procedimiento judicial en el caso; inspeccion del cadáver del que se sospecha envenenado y demas particulares del caso, véase la parte 1.ª del tomo 2.º, páginas 650 á 676.

Homicidio ó herida alevosa por la arma con que se perpetra

Los Criminalistas estiman como homicidio alevoso el que se comete con *arcabuz ó pistolete*, pues la ley 12, tit. 21, lib. 12, *Nov. Recop.* declara *alevoso* al que hiera ó mate con tales armas, sin otra razon que ser prohibidas; mas como dice D. Florencio Goyena en su *Código criminal español* nú. 50, esta ley de circunstancias no está en uso, y á estarlo, lo mismo debia decirse del homicidio efectuado con arma corta ú otra de las prohibidas. (Esto es sin embargo circunstancia agravante).

Asesinato: qué es y sus penas.

Trata la frac. 3.ª del artículo que se anota del crimen llamado *ASESINATO* que ya he definido antes, aunque en el lenguaje comun se da tal nombre al acto de dar á otro la muerte alevosamente en los términos dichos en los párrafos anteriores.—La ley 3, tit. 27, P. 3.ª, dice: “los asesinos et los otros homes desesperados que matan los homes por algo que les dan, *deven morir por ende*, tambien ellos como los otros por cuyo mandado lo fizieron.”—Colon en su *Formulario de procesos*, párrafos 441 y siguientes, artículo *Del asesinato*, define á éste: “Mandato que se hace á otro de matar alguna persona, y este lo acepta y ejecuta por algo que se le dá,” agregando: que se entiende por precio “todo aquello que es precio estimable, sea dinero, alhaja, favor, proteccion ó esperanza de algun empleo ó acomodo..... que si interviniendo mandato, lo aceptó el mandatario, y ejecuta la muerte sin premio ni esperanza alguna del mandante, será un *homicidio premeditado* digno de pena capital, pero *no será asesinato*. De lo que se infiere que para probar el cuerpo del delito, es menester justificar que hubo *premio* ó convencion de él, esto es, dinero, favor ó cosa estimable.”

Prueba privilegiada en el asesinato.

El asesinato tiene sus privilegios en cuanto á las pruebas; pues aunque estas sean mas endebles que en otros delitos, concluyen en este y hacen plena prueba. Los testigos inhábiles, como no lo sean por derecho natural, tambien se admiten para probar este atroz delito.—“De aquí se infiere, que el dicho del mandatario ejecutor de la muerte, administrado con probar que habia enemistad entre el muerto y el que se supone mandante, es un fuerte argumento contra este.”—Proponiéndose despues varias cuestiones, establece los siguientes principios:

Mandato sobre maltratamiento de obra.

1.º Si uno manda maltratar á otro con espada, pistola ú otro instrumento, con el cual comunmente se causa la muerte, se castigará con pena capital, si efectivamente el ejecutor ó mandatario mató á alguno, aunque el mandante le prevenga expresamente que no lo mate.—2.º Pero si el mandante mandase castigar á alguno con palo, piedra ú otro instrumento,

“Art. 31. Para la graduacion de las penas de que habla el artículo anterior, se considerarán como
 CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES: [22]—I. Ser el occiso *cónyuge, ascendiente, descendiente, hermano, suegro, yerno ó cuñado del reo, ó su amo ó criado, tutor ó tutoreado, maestro ó discípulo, ó depositario de la autoridad pública, ó sacerdote, ó muger, ó niño, ó anciano.*—II. Manifestar crueldad por el hecho de aumentar deliberadamente los padecimientos del ofendido, ó hirándole despues de rendido ó muerto, ó insultando su cadaver.—III. Ejecutar el hecho sobre seguro, teniéndose por tal el acaecido fuera de riña ó pelea. En el caso de que se cometiere en riña, y esta fuere meditada con ulevosia, el homicidio sera juzgado con arreglo al art. 29.—IV. Verificarse en lugar sagrado ó en presencia, ofensa ó desprecio de algun depositario de la autoridad, ó en lugar donde esta se ejerza.—V. Verificarse en la casa del agredido, sin proceder grave provocacion de su parte. VI. Añadir la ignominia á los efectos naturales del hecho.—VII. Ejecutarse en tiempo de alguna calamidad pública ó desgracia particular del agredido.—VIII. Ser hecho en despoblado, ó de noche, ó con armas cortas ó de fuego.—IX. Haber el reo cometido otro delito igual ó mayor.” (23)

por el cual *verosíblemente no se ocasiona la muerte*, y el ejecutor, excediendo los límites del mandato, lo matase, entonces al mandante solo se le castiga con pena extraordinaria.—3.º Cuando el mandante revoca el mandato arrependido, y el ejecutor no procede á hacer la muerte, ambos se castigan con pena extraordinaria.—4.º Si no obstante la revocacion, el mandatario pasa á ejecutar el homicidio, se castigará á este con pena capital, ó de asesino; pero al mandante solo con pena extraordinaria; y 5.º—Cuando el mandante revoca el mandato, es menester para que se libre de la pena ordinaria, que lo haga saber al mandatario antes de la ejecucion; porque si no llega á tiempo y el homicidio se verifica, queda sujeto á pena ordinaria.”—Sobre estas cuestiones puede verse á Escribche en su Diccionario, artículo *Mandato Criminal*; teniendo en cuenta que la Constitucion, en su cit. lo art. 23, solo quiere la pena capital para el homicidio premeditado ó *alevoso*, y no para lo demas.

Sobre el HOMICIDIO VERIFICADO EN ACTO PRIMO véase lo dicho en el tomo 3.º, sobre *ímpetu de pasiones* (páginas 372 á 374.)

En la fraccion 1.ª del artículo 30 que se anota, se trata del HOMICIDIO NECESARIO, y sobre él puede verse lo dicho en el tomo 3.º, páginas 379 á 387 en donde se trató con extension.—Las fracciones 2.ª y 3.ª del mismo artículo se contraen al HOMICIDIO que hemos llamado antes PREMEDITADO, sobre el cual pueden verse las páginas 383 á 387 del citado tomo 3.º

(22) Qué son *circunstancias*, y cuáles generalmente se reputan *agrarantes* y cuáles *atenuantes*, puede verse en dicho tomo 3.º, páginas 261 y 262.

Parricidio y sus penas. [23] Respecto á la *frac. 1.ª* de este artículo, en todo el cual se trata del HOMICIDIO que hemos llamado CALIFICADO, véase lo dicho en la nota 20 sobre PARRICIDIO en general, FRATRICIDIO, FILICIDIO, SORORICIDIO, MARITICIDIO, UXORICIDIO é INFANTICIDIO.—La ley 8, tit. 31, P. 7.ª, dice que *mayor pena merece aquel que erró contra su Padre ó contra su Mayoral (superior) ó contra su amigo que si lo fiziesse contra otro que non oviesse ninguno destos ábdos.*—La ley 20, tit. 9, P. 7.ª, señala como injuria grave ó atroz, por razon de la persona que recibe la deshonra, *assi como si es fecha, á padre de su fijo ó al abuelo de su nieto.... ó al señor, de aquel que él crió*—Véanse en el presente volumen sobre causas de desheredacion, y respeto á los Padres, las págs. 247 y 248, 405, 406 y 431.—La ley 12, tit. 8, P. 7.ª quiere que el *parricida* sea azotado públicamente ante todos..... que lo metan en un saco de cuero é encierren con él un can, é un gallo é una culebra, é un ximio; é despues que fuere con estas bestias, cosan la boca del saco, é lánzenlos en la mar ó en el rio que fuere mas cerca de aquel lugar dó acaesciere..... Que todos aquellos que diessen ayuda ó consejo porque alguno mariesse en alguna destas maneras que de suso diximos, quier sea pariente del que asi muere, quier extraño, que deve aver aquella mesma pena.....—Por fin, encomendán-

dose de la *tentativa de envenenamiento del padre por el hijo*, declara lo que ya queda dicho en la anterior nota.—Por vía de historia y para acreditar la atrocidad del *parricidio*, se ha hecho mencion de la preinserta ley, pues en la actualidad no hay esos horrores que acompañaban á la muerte, sino solo ésta.

En cuanto al HOMICIDIO DE AMO ó CRIADO, la antigua legislacion estimaba tan atroz el del amo, que por la ley 5, tit. 25, lib. 12, Nov. Recop. consideró *alevoso* al criado que ponía las manos sobre aquel; y las leyes 2, tit. 9; 4, tit. 19 y 9, tit. 30, P. 7.ª declaran que la verdad de la injuria no excusa en caso alguno á los descendientes que ofendan á sus ascendientes, ni á los criados, si se expresaron mal de los amos con quienes viven á soldada. En aquellos era la razon que aun existe, la patria potestad natural, y en los criados la supuesta potestad dominica de sus amos. En nuestro sistema político no existe esta; pero si el respeto del criado al amo, y la confianza que por necesidad debe haber entre ambos, que si son buenos, se consideran como hijo y padre.—Véase lo dicho con motivo de hurto de criados en la anterior página 248.

Sobre los delitos de FETICIDIO, ABORTO PROCURADO, SUPRESION y EXPOSICION DE PARTO, EMBRIOCTONIA é INFANTICIDIO, comprendidos en la expresada fraccion, véanse las anteriores páginas 223 á 226, 311 á 313 y 315 á 321.

Homicidio de tutor por tutoreado ó vice versa. Por lo que respecta al tutor ó tutoreado, muerto por el uno ó por el otro, como supone la fraccion que se anota, apenas hay disposicion mas justa, supuesto que el Derecho concede el lugar de padre al tutor y el de hijo al tutoreado, hasta el extremo de que solo por tal consideracion el pupilo no puede acusar de su delito al tutor que lo ha despojado de sus bienes; pág. anterior 247.

Homicidio de persona constituida en autoridad pública. Sobre este delito y cualquiera ofensa hecha á la persona que ejerce autoridad judicial, véase la ley 9, tit. 20, P. 7.ª, y sobre las demas autoridades, puede verse lo que se expuso en la Ley de 6 de Diciembre de 1856, notas 10 y 11, páginas 95 y siguientes del tomo 3.º

Homicidio de Maestro ó Discipulo. Téngase presente lo antedicho respecto al homicidio del tutor ó tutoreado; y la letra transcrita de la ley 8, tit. 31, P. 7.ª, palabras *Cá mayor pena merece aquel que erró contra su Mayoral ó superior.*

Sevicia de Padres y Maestros con los hijos y discípulos.—Homicidio ó heridas de estos sus penes. La ley 9, tit. 8, P. 7.ª, si bien autoriza al Padre y al Maestro para castigar al hijo ó discípulo *mesuradamente*, agrega: “Mas porque y ha algunos dellos crueles,

“é tan desmesurados en fazer esto, que los *heren mal* con piedra, ó con palo, ó con otra cosa dura, defendemos que non lo fagan assi. Ca los que contra esto fizieren, é *muriessse alguno por aquellas feridas, maguer non lo fiziesse con la intencion de lo matar*, deve el matador ser desterrado por cinco años en alguna isla.” (Hoy será pena arbitraria.)” E si el que castiga, le fizo á *sabien- das aquellas feridas, con intencion de lo matar*, deve aver pena de omicida,” esto es, de muerte.—Véanse las anteriores páginas 244, 298 y 451.

Homicidio de sacerdote, es lo mismo que el de cualquiera otro hombre comun. Cuando se publicó la ley que se anota, aun se reputaba atroz el homicidio de un eclesiástico católico que habia recibido las órdenes mayores, por la *circunstancia agravante* del *sacrilegio* unida al delito, y fué por eso que la fraccion que se viene anotando, estimó tal circunstancia; pero una vez expedida la ley de 12 de Julio de 1859, que independió la Iglesia del Estado, y despues de las declaraciones de la ley de 4 de Diciembre de 1860, sobre proteccion á todos los cultos y desestimacion del sacrilegio, la muerte violenta del Ministro de cualquier culto, no es de mas ó menos entidad que la de cualquiera otro hombre que no viva de los altares, y como tal, debe pensarse del modo ordinario, teniéndose por derogada en esta parte la fraccion que se anota.—Para el caso de que el delito se cometa en el templo, véanse las anteriores páginas 578 y 579.

Homicidio de muger ó anciano. Tratandose de las personas inermes de la muger ó el anciano, es conveniente no olvidar la repetida Ley 8, tit. 31, P. 7.ª que manda

que los Jueces den mayor pena al mancebo que al viejo delincuentes, pues la razon de esto es, que el segundo es mas debil que el primero, debilidad comun á la muger. Si, pues esto es verdad, y si es cierto como lo es, que el mayor ó menor grado de indefension de la persona agredida, hace mas ó menos horrible é inexcusable la agresion; motivo suficiente hay para considerar como circunstancia agravante la vejez ó el sexo debil. Por eso Lorenzo Matheu en su tratado *De Re crimin.* encargandose del caso, dice: *iniquissime occidisse dicatur [el que mata á una muger], quia mermis, indefensa et imbecilis est. . . . Nam arma propria se minorum sunt oculus, fucus, acus, et similia* (lo que no debe extenderse á algunas marimachos, que verdaderamente olvidan su sexo para hacer uso de las armas de muerte.)

La *frac. 2.ª* del art. 31 que se anota, tiene por apoyo la regla de derecho que dice *Afflicto, non est addenda afflictio.*—Por eso la ley de 27 de Noviembre de 1856 en la *frac. 9* del art. 30 reputó delito militar *quitar la vida* (en el combate) *al enemigo rendido y desarmado*; alevosia que verificaron los franceses y traidores y que se dice se ha repetido en las batallas de *Lo de Ovejo y Tampico.*—Respecto al INSULTO DEL CADAVER ya en tal estado, véase la anterior pág. 570.

La *frac. 3.ª* del citado artículo se contrae al homicidio alevoso del que ya hemos hablado lo bastante.

La *frac. 4.ª*, debe combinarse con el art. 10 de la ley de 4 de Diciembre de 1860, pág. 578 y 579, que reputa el hecho cometido en lugar público y frecuentado. Es á propósito en el caso hacer aquí mérito de la ley 20, tit. 9, P. 7.ª, que calificando las injurias dice: “La segunda manera en que puede ser conocida la desonra por grave es por razon del lugar do es hecha la desonra, como cuando desonran á alguno, de palabra ó de hecho, delante del Rey ó delante de alguno de los que han poder de juzgar por el, ó en Consejo ó en Iglesia, ó en otro lugar publicamente ante muchos.”—La ofensa hecha á presencia de la autoridad ó en el local en que esta ejerce sus actos, es considerada como delito notorio. Este dice Villanova en la *Observ. 1.ª* cap. único, n. 8, “es el que se cometió en presencia del Juez ó de la mayor parte de los vecinos del Pueblo, para cuyo castigo no se necesita acusacion, litis contextacion ni prueba.” Cita á Ayllon y á Farinacio. En el prelude á la *Observ. 11*, explica que para que merezca tal nombre y tratamiento, necesita ser cometido delante del Juez, estando en el tribunal ó de oficio, publicamente en presencia de la mayor parte del Pueblo, ó de muchos sujetos, como de diez ó doce, al arbitrio del propio Juez:” que segun la *Curia Philipica part. 3* §. 13, n. 1., el orden de proceder en el, es no guardar orden que “ante todo se acredita completamente con audiencia de la parte que el hecho lo es, y del propio modo con audiencia de la parte se decide este punto. Para ello se cita al reo, á diferencia de los demas juicios; pues debe ser plena y no informativa esta parte de la prueba. Así probado y decidido [siendo exequible, por haber pasado en cosa juzgada] se procede y puede procederse al tratamiento extraordinario, sin orden ni formalidad de juicio; no de otra suerte; porque como todo delito debe juzgarse por los límites rigidos de derecho, bajo vicio de nulidad en su contravencion; por lo mismo que el notorio, mediante especial favor, se exime de esta regla, es indispensable que la causa de eximirse se pruebe en efecto, como fundamento de la tal intencion. Tambien debe probarse el delito en su linea, y tambien el delincuente por la misma prueba de la notoriedad, en cuyo caso y no antes, es en el que, omiso todo orden, sin libelo, sin contestacion de la causa, y sin otro convencimiento, de plano y sin proceso, se hace cargo al reo, y se le manda que se descargue y defienda instantaneamente; y es así mismo el en que actuara su defensa citado el mismo reo, se sentencian y ejecutan las penas, aunque sean corporales, expresandose en el fallo que el procedimiento es por caso notorio.”

Actualmente nuestra legislacion no permite este expedito procedimiento, pues es indispensable observar las prevenciones de la Constitucion de 1857 so-

bre garantías que debe disfrutar el acusado en todo juicio criminal, al menos cuando se trate de pena corporal.

La *frac. 5.ª*, tiene por fundamento el respecto debido al domicilio, sobre el cual puede verse lo dicho en la parte 2.ª del tomo 2.º pág. 242 á 244.

La *frac. 6.ª* Se apoya en el mayor grado de dolo que acredita la accion, que es el maximo, por verificarse con perfidia y crueldad excesiva, segun Lardizabal en su *Discurso sobre delitos y penas, cap. 2.º* n. 14.

La *frac. 7.ª*, Se basa en la citada regla de Derecho *Afflicto, non est. addenda afflictio.*

Depósito necesario ó miserable: pena del que lo niega. Por esto la ley 8, tit. 3, P. 5.ª, encargandose del depósito necesario ó miserable. [que es el que se hace en fuerza de un accidente imprevisto, como v. gr., de naufragio, incendio, ruina ó tumulto, que obliga á un propietario á entregar la guarda de sus cosas al primero que se le presenta, á fin de libertarlas del peligro que le amenaza], condena al que niega tal depósito á la restitution del duplo, lo que no sucede en el depósito voluntario; porque en este tiene tiempo y libertad para elegir persona de confianza, y aun para hacer escritura, [así es que el depositario en tal caso solo, debe ser solo condenado á devolver la cosa ó su estimacion con las costas, daños y perjuicios que hubiese tenido el depositante por esta razon, segun el juramento [protesta] de este con la tasa del juez]; pero como en el depósito necesario se carece de tales garantías, siendo por consiguiente en este caso mucho mas culpable el depositario, que con su fraude intenta aprovecharse de la desgracia de una persona, que ya se halla demasiado afligida por el contratiempo que experimenta, es por eso que la ley impone mayor castigo al infiel depositario.

Hurto de cosas de casa incendiada: su pena. Por igual motivo la ley 3, tit. 10, P. 7.ª manda que se castigue con pena de forzador con armas del que robasse o llevasse paladinamente ó á furto alguna cosa de las que estuviessen en las casas que ardiessen, á no ser que lo llevase con buena intencion para guardarlo, volverlo á su dueño, ó que el objeto fuera de madera, y lo sacase con el fin de que no alimentase el incendio.

Impedir entierro ó demorar á los herederos por deudas en los dias de duelo. Es otra cita conducente al caso la ley 13, tit. 9, P. 7.ª que estima como injuria penable impedir so color de deudas que se dé sepultura á un cadáver; y prender ó emplazar á los herederos por ellas dentro de los nueve dias siguientes á la muerte del deudor.

Ultrage al que se va á casar, ó á sepultar deudo, ó que está enfermo. No lo es, por fin, menos la de las leyes 12, tit. 5, lib. 4, del Fuero Real y 19, tit. 9, P. 7.ª, que por la solemnidad del tiempo ó de las circunstancias, califican de grave el ultrage hecho á una persona en el acto de celebrar su matrimonio, ó de hacer el entierro de algun deudo, ó de hallarse padeciendo alguna grave enfermedad.

Homicidio en despojado: cuando se comete. La *frac. 8.ª* del repetido artículo 31, que se anota, merece alguna explicacion.—DESPOBLADO, segun el diccionario de las lenguas es, *desierto páramo yermo ó sitio no poblado, no habitado.* La razon de la ley para considerar agravante tal circunstancia, no es otra que la de que en punto semejante el agredido no cuenta con el auxilio de la sociedad, é indefenso y desamparado queda á merced del agresor; así es que atendido tal espíritu, debe creerse que aunque el sitio en donde se perpetra el hecho tenga uno ú otro vecino, de esos que generalmente viven aislados con su desgraciada familia en las inmediaciones de los caminos ó veredas; como de tales infelices no es facil recibir socorro porque por lo comun, por su mismo aislamiento y miseria, se ven precisados á contemporizar ó al menos á tener disimulo con los malhechores, cuyas venganzas temen, por tales consideraciones, rapito, puntos semejantes deberán tenerse como despojlados, con tanta mas razon, cuanto que rigurosamente hablando uno ó dos habitantes, no pueden constituir una poblacion. En todo caso la estimacion de esto, queda al arbitrio del Juez, atendidas las circunstancias, supuesto que no hay ley á que poderse ocur-

“Art. 32. Se tendrán como
 “CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES:—I. Las expresadas en el art. 6.º, cuando no concurran todos los requisitos que se exigen para eximir al reo de toda responsabilidad criminal.—II. Ser el delincuente menor de diez y siete años y medio.—III. Haber tenido intención de causar un mal menor que el que realmente ejecutó.—IV. Grave provocación, ú otros estímulos tan poderosos, que naturalmente hayan producido arrebató ú obcecación [24].”

rir por aclaración.

Homicidio con arma corta ó á fuego. En el *Discurso sobre Delitos y Penas*, de que antes se ha hablado se asienta esta axioma: *Deben castigarse con mas rigor, que los delitos de la misma especie, aquellos de que es mas difícil precaverse; y es seguramente mas difícil evitar una agresion con arma corta, que desde luego no puede verse, ó con arma de fuego, de la que no es fácil ponerse á salvo con la fuga.*

Reincidencia. Por fin, la *frac. 9* del repetido art. 31, si se atiende en el sentido de que á la vez se haya cometido otro delito, se funda en que es preciso que para esto haya habido mayor grado de dolo, y es por lo mismo necesario mayor grado de pena. Si, como algunos quieren, se contrae á la reincidencia en el propio delito, aunque dice Carnot, *Coment. sobre el Cód. penal* tomo 1.º, pág. 108, que el que ha recibido ya el castigo del primer crimen, no debe sufrir ninguno otro nuevo por él, porque esto no es otra cosa que violar la ley sagrada del *non bis in idem*; esto no es verdad, porque no se le pide cuenta de su primer delito, y solo se le impone pena mayor por el nuevo, porque revela tambien mayor perversidad; pero es doctrina comun de los criminalistas que para que se estime que hay residencia, es preciso que haya habido juicio y condenación anterior, pues sin esta es inconcuso que el reo no ha sido convicto de su hecho.

[24] Sobre la *fracción 2.ª* vease el tomo 3.º, páginas 374 y siguientes en donde se trató de la minoría de edad.

Intención de hacer menos mal, de herir ó matar; no es fácil distinguirla. La *fracción 3.ª* es conforme con la regla de derecho que dice: *In quo quis peccat, debet puniri.*—En el “*Discurso sobre delitos y penas*” de que se ha hablado en notas anteriores, se dice, que la ley se fija sin duda mas en el ánimo de delinquir que en el hecho mismo; porque no hay delito, donde no hay voluntad de cometerlo. Sin embargo, las leyes españolas, separándose en algunos casos de los principios justos asentados, parece que adoptan ó llevan mas allá la otra regla de Derecho que enseña, que el ánimo se presume tal cual lo demuestran los hechos; *Animus talis præsumitur, qualem facta demonstrant*, y dije que llevan mas allá este principio, porque no presumen, sino que tienen por real y cierto el ánimo, según el hecho—Goyena en el número 1313 de su repetido Código, enseña, y con razon, que para incurrir en las penas ha de haber indudablemente ánimo de herir, porque la voluntad ha sido considerada como un elemento necesario del crimen, sin excluir por esto en las heridas el caso de culpabilidad, que tiene lugar en los homicidios. “Pero ¿cómo distinguir, (dice) clara y netamente entre la simple voluntad de herir ó matar, sobre todo cuando se ha seguido la muerte? Habrá de inducirse de la especie de arma ó instrumento de la repetición de golpes, de la provocación ó sangre fría? ¿Y por otra parte, el que voluntariamente hiere ó maltrata de hecho, ¿no se hace culpable de las consecuencias que pueden tener lugar, de suerte que si las heridas ó golpes causan la muerte, constituyen un verdadero caso de homicidio?—Cuestiones son estas de hecho y de derecho que deben embarazar mucho á los jueces mas experimentados, y yo entiendo que de puro hecho son superiores á la comun inteligencia del jurado.”

Necesidad de la muerte para la pena de homicidio.—Excepciones.—Otros hechos penales con la muerte. La *ley 1.ª, tit. 21, lib. 12, de la Novis.*, para que tenga aplicación la pena de homicidio, exige con efecto se cause ó se siga la muerte, pero á pesar de esta disposición, no faltan otras que sin aquel resultado precioso previenen el castigo capital, quebrando así la regla de la *fracción* que se anota (si sigue la vieja legislación) en los casos si-

“Art. 33. Si dos ó mas personas se CONCERTAR EN PARA ATACAR Á ALGUNO y le quitaren la vida, todas serán castigadas con la pena de muerte, aun cuando no todos le hubiesen herido.” [25]

“Art. 34. Faltando dicho concierto, y sucediendo el homicidio en riña ó pelea se observarán las reglas siguientes:—I. Si consta quienes son los heridores, y cuáles heridas causaron, serán castigados conforme á la calidad de estas; á no ser que juntas, y ninguna por sí sola, hubiesen causado la muerte, pues en tal caso, todos los heridores sufrirán la pena de homicidas.—II. Si se ignora quien haya dado la herida mortal, todos los heridores serán castigados con pena extraordinaria, y lo mismo sucederá cuando se ignora quienes hayan sido heridores y quienes no.” [26]

güentes:—I. Cuando se hiere por asechanzas, ó precediendo habla ó consejo esto es, combinación premeditada. Así lo declara la *ley 3, tit. 21, lib. 12 Nov. Recop.* y el art. 64 tit. 10, trat. 8 de la Ord. del Ejército sobre herida grave de caso pensado; pero la *R. O. de 10 de Junio de 1817*, reformó esta disposición imponiendo la pena de diez años de presidio, y como no hay duda que las penas militares son las mas severas, debe entenderse por esto modificada la predicha *ley 3*, que á su vez modificó la *2.ª tit. 31, Part. 7.ª*, que castigaba con pena de muerte el conato de homicidio seguido de un principio de ejecución, aun cuando ni siquiera herida hubiese resultado. Estas disposiciones han sido alteradas por los artículos 13 y 14 de la ley que se anota, los que tratan de tentativa en los delitos y concierto para cometerlos.—II. Cuando se hiere ó se mata en presencia del Rey, ó en las casas ó corral donde posare. Así lo expresa la *ley 2, tit. 16, P. 2.ª*, que como dice Goyena, bien podria aplicarse sin ningun inconveniente á los que hieran en palacio ó edificio que el soberano habite; pero tampoco tal ley debe considerarse en vigor, si se trata de herida sola, aunque sea con premeditación, ó de homicidio sin ésta, atendidas las reglas de la ley que se anota y el art. 23 de la Const. de 5 de Febrero de 1857.—III. Cuando se incendia ó se pone fuego en la casa para matar á otro. Así lo proviene la *ley 7, tit. 21, lib. 12, Nov. Recop.* La *ley 11, tit. 15, lib. 12, cit.* impone tambien la pena capital por el incendio malicioso causado fuera de los edificios, y aun sin ánimo de matar á otro. Estas disposiciones no han sido derogadas, pues el citado artículo constitucional dejó subsistente la pena de muerte contra el incendiario.—IV. Cuando se hiere y roba á alguno en el camino. Así se infiere de la *ley 90, tit. 21, lib. 12, Nov. Recop.* Esta disposición no es contraria al artículo constitucional repetido, que dejó en vigor la pena capital para el salteador. Véase el art. 38 de la ley que se anota.—V. Cuando se vende veneno á sabiendas para matar á otro, ó cuando con este fin, se le enseña á hacer; *ley 7, tit. 8, P. 7.ª*.—Véase lo dicho antes en la nota 21, pág. 772.—VI. Cuando se dan armas á sabiendas al que está sañudo ó embriagado, ó enfermo de grand enfermedad ó sándio ó desmemoriado, que quisiese matar á sí mismo ó á otro; *ley 10, tit. 8, P. 7.ª*.—Existe en estos casos la premeditación que exige el artículo constitucional en el homicidio para la pena capital; pero si no se ha seguido esta, habrá que estarse á las reglas de la ley que se anota.—VII. Cuando se castra algun hombre, ó éste consiente en ser castrado, salvo cuando se hizo la operación para curar de una enfermedad presente ó precaver la que se teme; *ley 13, tit. 8, P. 7.ª*.—Conforme al repetido art. 23 de la Constitución, no puede aplicarse en el caso la pena de muerte, y en la práctica se impone la de presidio, por mas ó menos tiempo según las circunstancias.

Provocación ó arrebató. La *fracción 4.ª del art. 32*, tiene por fundamento lo dicho en el tomo 3.º páginas 374 y siguientes, sobre la especie de enagenación mental que producen las pasiones, especialmente la justa cólera.—Lorenzo Mathen en su tratado *De Re criminali, contrav. 29*, enseña que “el homicidio no es premeditado, si medió causa de provocación, pues el atrocemente injuriado delinque mas bien por el ímpetu que por la intención.”

[25] [26] Estos artículos contienen las reglas que dá en el caso el comun