

CACION DE PAPEL MONEDA, PAPEL SELLADO O SELLOS DEL CORREO. *añ.* pág. 180.—Sobre el HURTO CON ABUSO DE CONFIANZA COMETIDO POR EL MINISTRO FRANCÉS SALIGNI, protector de los traidores y del clero, véanse las pág. 384 del tomo 1.º y 33 de la parte 2.ª del tomo 2.º.—Sobre HURTO DE COSA HALLADA EN ENCONTRADA, vé el bando de 12 de Julio de 1862, pág. 278 del tomo 3.º, y el art. 712 del Código español de 1822.

El despojo considerado como hurto.—Gracia crítica de un pedimento del autor, ejercitando la acción de despojo para obligar á una casada á volver á la casa de su abandonado marido. Por fin de hurto, diré que entre los antiguos autores no falta quien haya considerado al despojo ya como hurto, ya como robo, segun que se hiciera clandestina ó violentamente; sobre lo que ya es inútil hablar aquí, cuando está considerado tal juicio como civil, y tratado así en las páginas 686 á 695 de la parte 2.ª del tomo 2.º, y en las 296 y 297 de este volumen, en donde me referí á aquellas con motivo de la acción de despojo, que allí dije compete al marido abandonado para pedir la reintegración del tálamo nupcial.—Esto me recuerda un incidente verdaderamente escandaloso suscitado en estos últimos dias en el Palacio de Justicia por algunos de esos pretendidos sábios, que á semejanza del asno vestido de león de la fábula de Samaniego, se hacen respetables por la piel de león, (esto es, por el título de Abogado, Escribano, Agente, etc., conseguido sabe Dios como), y que con frecuencia tienen la desgracia de aquel presuntuoso animal, á quien el molinero zurró de lo lindo por haberle visto la punta de la asnal oreja.—Como la narración del enunciado escándalo, sobre servir de comprobante del mal estado que guarda hoy el foro. (salvas honrosas excepciones), puede aprovechar para que los alumnos de la Escuela de Derecho, temerosos de descubrir la punta de la oreja, repugnen disfrazarse de sábios, procuren una instrucción sólida, y solo así se ocupen de censurar lo que entiendan; me decido á consignar aquí el incidente á que aludo.—Por las causales que expuse en las anteriores pág. 696 y siguientes; por mis ocupaciones, y sobre todo porque con razon ó sin ella he perdido la fé en la justicia actual á quien he visto esgrimir varias veces la espada de Témis sobre el inocente (sin que esto comprenda á las excepciones honorables á quienes dirijo mis formales protestas); me he resuelto á no ejercer, por ahora, la profesion de Abogado; pero á ese pesar, no pudiendo desairar á uno de mis buenos amigos, me resigné á patrocinar á un honrado súbdito Alemán, cuya muger rehusa volver á su lado; y para vencer tal resistencia entablé el interdicto de despojo, que me pareció y aun me parece que es la acción que en el caso compete al expresado extranjero.—Presentado pedimento en este sentido; é impuestos de él los curiales que por apodo llevan tal nombre y aun algunos Abogados, de los que escriben justamente tales títulos con jota, se han alarmado hasta el punto de ver parte de ellos en el caso, uno de esos señores extraordinarios y de difícil solución, que aparecen de siglo en siglo, para desesperar y poner á prueba la ciencia de los mas afamados Jurisconsultos; mientras la mayor parte de esas esplendentes lumbreras de Isóforo ó de zacate, imitando mal el justo orgullo del sabio Maestro Antonio Gómez, magistratiter et resolutive, han declarado heregía jurídica mi procedimiento, capaz de abrirme paso franco en la casa de Orates ó locos de San Hipólito; á donde, si en mi mano estuviera, irian á acabar las carcajadas de su ridícula hilaridad esos vanidosos críticos, [semejantes á los del gruñido del lechón de la fábula El truhan y el rústico de D. Tomás de Iriarte] hasta que dejando allí la piel de león, con que orgullosamente se dan en espectáculo, y tan zurrados como el asno disfrazado, se resolvieran á presentarse á la sociedad con la grosera piel propia que les ha dado la naturaleza, y que no han sabido cambiar con el estudio en la apreciable con que pretenden hacerse pasar.—Por todo fundamento se me ha dicho que alegan esos eruditos á la violeta, (que sin duda pertenecen al crecido número del coño de las improvisaciones escandalosas de todos tiempos, pero mas comunes al presente,) que: la acción de despojo solo compete, cuando se trata de cosas, y que la muger no es cosa.—Véamos, pues, si tales petulantes tienen razon, ó si por el contrario la hay para que yo diga que bajo sus pieles de león, he descubierto sus orejas de asnos.—Todos los Teólogos, todos los cano-

nistas y todos los civilistas se han encargado del trillado caso en cuestion, decidiéndolo en sentido contrario al de mis pretendidos censores. El Jesuita Tomas Sanchez en la Disputa 12.ª del lib. 10 de su célebre obra *Tractat. de sanct. matrim.* n. 14, dice: "Si adulterium sit occultum, non permittitur in foro externo, ut innocens PROPRIA AUCTORITATE, non expectata sententia.... DIVERTAT AB HABITATIONE. Quare si adulter conjux RESTITUTIO-NEM PETAT, ad habitationem, QUIA SPOLIATUS EST, RESTITUTUR, NEC ADMITTETUR EXCEPTIO INOCENTIS opponentis adulterium occultum, DONEC AD PRISTINUM STATUM RESTITUATUR CONJUX DIMISSUS, qua restitutione facta, agatur de illa exceptione.... HANC RESTITUTIONEM ANTE OMNIA FACIENDAM, deciditur exprese C. 2. c. In literis, c. Ex con-questione, c. Item cum quis, DE RESTITUT SPOLIAT.—En los siguientes números 15 al 24 dice.... pero ¿qué estoy haciendo, cuando es de presumirse, atendida la instruccion á la dernière de los repetidos críticos, que se queden como el sordo en el concierto, si continuo insertando trozos del latin de Sanchez, Baldo, Lanceloto, Santo Tomas de Aquino, Gregorio Lopez y de otros autores numerosos, que han escrito en esa lengua muerta, inútil hoy, aunque el Derecho romano, fuente de los demas, está consignado en el mismo idioma? Omitiré, pues, las citas de los Prácticos latinos, contentándome con remitir á mis censores á la *Práctica universal* de Elizondo, tomo 3.º, pág. 533, n. 13 que está escrita en castellano inteligible; al Febrero reformado por D. Florencio García de Goyena, D. Joaquin Aguirre, D. Juan Montalban y D. José Vicente de Caravantes, insignes Abogados (con ge) de nuestros tiempos, que en buen español en el n. 1161, párrafo 2.º de la sec. 3.ª del tit. 36 del lib. IV, dicen: "COMPETE EL INTERDICTO RESTITUTORIO no solo al que tiene posesion real sobre cosas corporales, SINO TAMBIEN AL CUASI POSEEDOR. DE DERECHOS ó COSAS INCORPORALES.—En el n. 1169 agregan: *Unidos los conyuges por el vínculo del matrimonio no está en su arbitrio la separacion, y de aquí se sigue que CUANDO ALGUNO DE ELLOS SE SEPARA DEL OTRO TIENEN LA ACCION DEL DESPOJO PARA PEDIR LA REINTEGRACION DEL TÁLAMO....*"—Por fin, en el n. 1171 concluyen el punto, expresando que: "Si la RESTITUCION tiene por objeto la REUNION DE LOS CONYUGES SEPARADOS, se admitiran las excepciones que se funden en adulterio publico, ó probado incontinenti, en la sevicia del marido; en la enfermedad contagiosa del que pide la union; y en todos los demas en que la prudencia del juez entienda que debe oirse al que se resiste;" con cuyo último punto no estoy conforme á no ser que se trate de la nulidad del matrimonio, opuesta y probada incontinenti, como dice Elizondo, pues de otro modo no consistente aquel arbitrio el principio *Spoliatus ante omnia est restituendus*; pero sea de esta mi opinion la que fuere, y abandonándola á la charla de los fuegos fatuos de quienes me ocupo; para aplicarles el último latigazo de la zurra del molinero, los llevaré á beber á una obra, que solo por llevar el nombre de *Diccionario* es llamada malamente por los rancios letrados *fons equum*, en la que D. Joaquin de Escriche, con fundamento de la ley 10, tit. 10, P. 7.ª y de Gómez en las números 189 y 191, ad leg. 45, *Tauri*, definiendo al Despojo, dice que es: el acto violento ó clandestino por el cual UNO ES PRIVADO de una cosa mueble ó raíz que posera ó DEL EJERCICIO DE UN DERECHO QUE GOZA BA.—Se dá, pues, el interdicto recuperandi ó la acción de despojo, no solo cuando se trata de COSAS, Señores críticos que patecís cosas, sino tambien cuando se pretende recupear un DERECHO, como el que tiene el marido para que su muger viva en su compañía, para que le preste su asistencia, coopere con él á levantar familia, etc., etc.; derecho de que solo puede reintegrarse, entablándolo contra la persona de muger, sin la que no podría ejercerlo.—Si la censura de mis procedimientos hubiera sido en términos corteses, y dirigiéndose á mí con lealtad, esta respuesta no habria traspasado los límites de la urbanidad; pero como la crítica fué á mis espaldas y en los términos de burla que caracterizan á un calavera imbécil, esto es, con la mayor groseria, segun estoy impues-to; estando acostumbrado á pagar en la misma moneda que me dan, creo de-

bidamente satisfecho el crédito, y continuó la materia interrumpida.

Intencion de hurtar indispensable para el delito.—Presunciones de ella.—Actos culpables que no son hurto.  
El ánimo de hurtar ó de apropiarse una cosa ajena mueble, es indispensable para que haya hurto, y tal ánimo se presume de la clandestinidad, de negarse el hecho por el acusado ó sospechado y de otras circunstancias, así es que (dice Goyena) el criado que lleva un caballo de su amo sin noticia de éste, y lo vuelve pocos días despues á la casa; el vecino que toma una reja dejada por otro en el campo, y despues de labrar con ella el suyo, la coloca donde la encontró, caerán en culpa, mas no en el delito de hurto.—Los que toman las cosas ajenas sin ánimo de ganarlas, y si solo por via de injuria ó contumelia, no cometen hurto, como es de verse en las leyes 39 y 52, tit. 2, lib. 47 del Digesto; pero conforme á la ley 54 siguiente, lo comete el que las toma para dejarlas luego á otro, y tener así obligado al que las recibe.—Por igual motivo no cometerá hurto, el comodatario que usa de la cosa comodada por mas tiempo del pactado en la persuasion de que no lo aprobará su dueño, que efectivamente no lo aprueba, ni el depositario y acreedor pignoraticio, que usan de la cosa depositada ó empeñada contra la voluntad de su dueño, pues que en tales casos habrá abuso, teniendo el dueño de la cosa accion para reclamar daños y perjuicios; pero no la de hurto, y por lo mismo tampoco habrá lugar al procedimiento de oficio.—Tampoco podrá decirse que comete hurto, (como declaraba la ley 9, tit. 14, P. 7.ª) el dueño de la cosa empeñada, que la toma á su acreedor, pero si la quitase maliciosamente con intencion de reclamar luego su estimacion del acreedor, ó si habiendo entregado uno dinero á otro para que bajo su responsabilidad lo condujese á cierto lugar, se lo quita con ánimo de hacerle responsable de su pérdida, habrá hurto, aunque en rigor no puede decirse que se ha tomado cosa ajena:—Así tambien borrar ó destruir un instrumento, con ánimo de hurtar; admitir uno el pago de lo que sabe que no se le debe ó delegarlo en favor de otro; recibir un depósito, ó exigir un crédito, fingiéndose Procurador ó apoderado, sin serlo, comprar ó recibir una cosa mueble del que se sabe no ser su dueño, usar de pesos ó medidas falsas; recibir dinero de un deudor para pagar al acreedor, y siendo tambien deudor de este el mismo que lo recibe, hacerle el pago en su propio nombre, y no en el de aquel de quien lo recibió; así estos casos, como los del HURTO DE USO de que antes se ha hablado, verdaderamente deben comprenderse entre las ESTAFAS ó ENGAÑOS y entre los ABUSOS DE CONFIANZA de que los Códigos modernos hacen un delito especial, sin confundirlo con el hurto, como las Leyes antiguas, y como por lo comun lo hace el vulgo, por la analogía que tienen aquellos delitos con el hurto.

Engaño.—Estafa.—Estelionato.  
Aunque esta materia pudiera tratarse mejor despues de haber terminado la de hurto, por haberla indicado ya aquí, me ocuparé de ella.—El tit. 16 de la Part. 7.ª y el tit. 20 del libro 48 del Digesto, tratan de los engaños y estafas á quienes el segundo da el nombre de estelionato, que se define: *todo engaño disimulo ó impostura en fraude de otro*, delito que como dice la ley 3, tit. 16, P. 7.ª, no ha tenido nombre propio y determinado, *maldad que non oviesse nome señalado*.—D. Joaquin Eseriche, definiendo al ENGAÑO, dice que es: *la falta de verdad en lo que se dice, ó hace con ánimo de perjudicar á otro*, conviniendo con el fraude ó dolo á quien define: *toda especie de astucia, trampa, maquinacion, artificio que se emplea para engañar á otro*; y con la estafa, cuya definicion es: *el acto de pedir ó sacar dinero ó cosas de valor con artificios ó engaños, y con ánimo de no pagar*.—Hablando de esta, agrega, como es verdad: que no hay ley que prescriba una pena general contra las estafas, porque los modos de hacerlas son muy diferentes y desiguales, y que por lo mismo, conforme á la ley 12, tit. 16, P. 7.ª, el juez debe imponer en cada caso la pena que le parezca justa, segun las circunstancias del hecho y de las personas.—Tratando del ENGAÑO ó DOLO, dice: que segun las Leyes 1 y 2, tit. 16, P. 7.ª, puede ser bueno ó malo. BUENO, *el que se hace con intencion de prender á los malhechores, ó de impedir algun mal que otro trata de causarnos en nuestras personas ó en nuestros bienes*.—MALO, *toda especie de astucia ó maquinacion que alguno emplea contra nuestros legitimos derechos, ya hablando ú obrando con mentira ó*

*artificio, ya callando maliciosamente lo que se debia manifestar*.—Las leyes 7, 8, 9, 10 y 11, tit. 16, P. 7.ª presentan diversos ejemplos de los modos innumerables con que se puede verificar el engaño.—Lo comete el que á sabiendas vende ó empeña una cosa por otra, dando mala por buena, ó inferior por la superior que ha ofrecido.—el que empeña una misma cosa á dos acreedores, ocultando al segundo el empeño contraido con el primero, á no ser que el valor de ella bastare para ambos.—el mercader que poniendo de muestra el género de buena calidad, mete debajo otro inferior, y lo vende como igual.—el que adultera el vino, el aceite la cera, la miel, ú otras cosas mercantiles, mezclando en ellas materias de menos valor.—el platero ó lapidario que vende, por alhajas de oro las de latón ó plata doradas, ó las piedras de cristal ó vidrio por preciosas.—el que metiendo en arca ó saco arena, piedras ú otras cosas, y fingiendo ser oro, plata ó moneda, lo encomienda y deja en poder de alguno para su guarda, y despues toma prestado sobre el depósito ó lo cambia con fraude, ó lo demanda al depositario, atribuyéndole su propia maldad ó dolo.—el que usare de naipes ó de dados falsos en el juego.—el que echare serpientes, ó fingiere rinas en las ferias, mercados ú otras concurrencias para que en medio del desorden tengan ocasion de robar sus compañeros.—el hipocrita que hiciere milagros fingidos para sonsacar á los incautos.... ¡¡¡Cuántos del clero de nuestros días están comprendidos en el anatema!!.—El que mueve pleito á otro sobre una cosa que iba á enagenar, sin mas fin que el de hacerla litigiosa, para impedirle su venta.—el que fingiendo tener en su poder una cosa ajena, induce al dueño á entablar contra él la accion reivindicatoria para dar lugar á que durante el pleito, la gane por prescripcion el que realmente la posee.—el que temiendo ser acusado de un crimen que ha cometido, se pone de acuerdo con alguno para que lo acuse, y procede de manera que por falta de pruebas queda absuelto, á fin de escudarse despues con la sentencia absolutoria contra cualquiera otra acusacion, que sobre el mismo delito se intentare.—el abogado procurador ó agente de una parte que ayudare á la contraria en el pleito, cuyo engaño, segun las palabras de la ley, se convierte en FALSEDAD CON RAMO DE TRAICION. Ya hemos tratado de este delito como prevaricato.—La ley 2, tit. 4, lib. 9, Nov. Recop., califica tambien de engaño el del comerciante, que pone artificialmente en su tienda lienzos, tendales ú otras coberturas ó cortinas de modo que sus mercaderías parezcan mejores de lo que son: imponiéndole por tales ardidés multa de dos mil maravedís por vez primera, seis mil por la segunda, y privacion de tener tienda en el territorio nacional por la tercera..... ¡Probablemente quedarian pocos comerciantes (cajoneros de ropa vulgarmente dichos), si estas penas se hiciesen efectivas!—En cuanto á los demas modos de engañar, como son tan diferentes y desiguales, segun se ha dicho al hablar de la estafa, conforme á la citada ley 12, el juez en cada caso debe imponer la pena de escarmiento ó de pecho para el fisco, que le parezca justa segun su albedrío, atendiendo á la importancia y tiempo del engaño, y á las circunstancias del engañador y del engañado. Además, conforme á la ley 3, tit. 16, P. 7.ª, el engañador está obligado á responder al que engañó de los daños y perjuicios que le hubiere causado, pues las reglas de derecho al caso dicen: *Nemini fraus sua patrocinans debet. Aequum est ut fraus in suum autorem retorquetur. Deceptis, non decipientibus jura subveniunt.*

Penas del engaño.  
Es, pues, la pena del engaño el escarmiento arbitrario del culpable y la responsabilidad civil, esto es, la enmienda del daño causado.—La espresada ley 3, tit. 16, P. 7.ª, declara: que el que recibió el engaño y sus herederos pueden demandar el engaño:—Que si este se hizo en razon *de venta, compra, cambio, ó sobre algun otro pleito ó postura que los omes fazen entre sí*, están obligados los herederos del engañador á hacer enmienda de él, lo mismo que el que engañó; pero que si el engaño fué hecho, no en los contratos predichos, ú otros que les semejasen, *mas en otra alguna manera en que cayesse maldad, que non oviesse nombre señalado* (como las que antes se han marcado), entonces, los herederos del que lo ficiesse, non serian tenudos de hacer enmienda del fueras ende en tanto quanto se acrescentó lo que ellos heredaron por razon del engaño, é non en mas. Agrega, por fin, que si fuesen muchos los engañadores,

á cada uno de ellos puede demandarse la enmienda; pero que si ya uno de los mismos la satisfizo, no se puede exigir de los otros.

La ley 4, tit 16, P. 7.<sup>a</sup> de la que diversas veces se ha hecho indicacion en este volumen, dice que por reverencia á los ascendientes, no pueden los descendientes demandados con la accion de dolo, porque es infamante, pero que se les podrá pedir la enmienda del daño, como si no lo hubiesen causado á sabiendas, por la accion que el derecho romano llamaba *in factum*. La misma ley no concede accion de dolo ó engaño por cantidad de dos maravedis de oro.—La ley 5 del mismo tit. y partida, declara que el que ha reportado lucro del daño hecho por su mayordomo, Procurador ó Guardador, debe enmendarlo hasta donde alcance el lucro, sin perjuicio de la responsabilidad del que lo causó.

Prescripcion de la accion de dolo. Por fin la ley 6.<sup>a</sup> (allí) dice: que la accion de dolo ó engaño se prescribe por dos años, á contar desde que aquel se hizo; pero que el engañado y sus herederos por espacio de treinta años..... (hoy serán 20 porque es el que, el artículo 1200 del Código civil del Distrito, fija para prescripcion negativa, la enmienda, que es la exoneracion de obligaciones por no exigirse en cumplimiento), pueden pedir al engañador la enmienda del daño, y todos los perjuicios, sobre cuyo valor se deberá estar al juramento (hoy protesta) del dañado y prudente albedrío del juez, quien en su condenacion, comprenderá tambien las costas.—La ley 7, título 7, Partida 7.<sup>a</sup> habla del que á sabiendas tiene medidas, varas ó pesas falsas, compra y vende con ellas, cuyo delito denomina FALSEDAD, castigándolo con pagar doblado el daño al que por esta causa lo recibió, ser desterrado por cierto tiempo á una isla y quebrantarse públicamente ante las puertas de su casa las medidas ó pesas falsas; pero en el caso la ley 2, título 9, lib. 9 de la Nov. Recop. impone únicamente por la primera vez, multa de mil maravedis, tres mil por la segunda y por la tercera la pena de la falsedad, que es segun la ley 6, tit. 7, P. 7.<sup>a</sup>, la de destierro perpetuo á alguna isla y la confiscacion de bienes, además del quebrantamiento público de las pesas ó medidas falsas. Como las dos anteriores penas son anticonstitucionales, queda únicamente la arbitral.—Es tambien FALSEDAD la del corredor que dá certificacion contra lo que resulte en su registro, debiendo por esto ser castigado como oficial público falsario; art. 61 del Reglamento de 13 de Julio de 1854, pág. 526 del tomo 2.º de esta obra.—Llama tambien FALSEDAD la misma ley de Partida el hecho de vender una misma cosa á dos, que hemos enumerado entre las estafas, ordenando la devolucion del precio al segundo comprador y destierro temporal á una isla.—La ley 8 (allí) denomina tambien falsedad la del agrimensor que no mide bien y lealmente y á sabiendas da á alguna de las partes mas ó menos de su derecha; imponiéndole pena arbitraria en proporcion al delito, y que si la parte perjudicada no pudiere beneficiarse de la beneficiada, pueda repetir contra el agrimensor.

Daños y perjuicios se definen como se prescriben. Para terminar este punto parece conveniente tratar el de daños y perjuicios de que se ha hablado en la parte penal anterior.—DAÑOS Y PERJUICIOS es lo mismo que DAÑOS Y MENOSCABOS segun la ley 3, tit. 3, P. 5.<sup>a</sup>.—Los art. 1576 y 1577 del Código civil declaran que la responsabilidad civil procedente del dolo tiene lugar en todos los contratos; y que es nulo el pacto en que se renuncia el derecho de exigirla.—En los art. 1580 y 1584 dice: que "se entiende por DAÑO la pérdida ó menoscabo que el contratante haya sufrido en su patrimonio por la falta de cumplimiento de la obligacion; que se reputa por PERJUICIO, la privacion de cualquiera ganancia lícita, que debiera haberse obtenido por el cumplimiento de la obligacion; y que los daños y perjuicios (Art. 1582) deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligacion, ya sea que se hayan causado, ó que necesariamente deban causarse." Todo esto está tomado de la ley 13 Dig. *ratam rem hab.*—Los daños y perjuicios pueden acreditarse con testigos ó cualquiera otra especie de prueba, y tambien con el juramento (hoy protesta) de la parte que los recibió, previa tasacion ó estima-

cion del juez; leyes 10 y 21, tit. 13; Ley 43, tit. 14; Ley 14, tit. 5; Ley 8, tit. 3; Leyes 3 y 5, tit. 6, P. 5.<sup>a</sup>; y Ley 9, tit. 10, P. 7.<sup>a</sup>.—[Véase el citado Cód. en el cap. 4.º de su lib. 3.º sobre responsabilidad civil.]

Daños de que se encargan expresamente las leyes. El título 15 de la Partida 7.<sup>a</sup> trata en sus 23 leyes de los daños causados por los hombres y por los animales, pero incluyendo los casos de homicidio y heridas; así es que solo hablaré de los casos de que antes no se ha hecho mencion.—1.º La ley 7 del mismo título y P. 7.<sup>a</sup> habla del que para coger fieras abre hoyos ó para cepos á otros ingenios en caminos y lugares frecuentados: Se ocupa tambien del que conduce toros ó vacas; y dice que éste y aquel son responsables del daño que causen los animales, por no cuidarlos como debia, ó del que se haga cualquier hombre ú animal manso cayendo en aquellas trampas.—2.º Segun la ley 10 tit. 15, P. 7.<sup>a</sup> y la 9 tit. 10 de la propia P. 7.<sup>a</sup> puede uno quemar su rastrojo, monte ó campo para hacerlos mas fructíferos; pero no en dia de gran viento, ni habiendo cerca paja, madera ú olivar: pues de otro modo, responderá del daño ocasionado por la propagacion del fuego.—3.º La ley 11, tit. 15, P. 7.<sup>a</sup> dice que cocándose en un horno, cal, yeso, teja, pan ó ladrillos, ó fundiéndose algun metal, si se pierden por haberse dormido el que lo cuidaba y encenderse demasiado fuego, ó por otro descuido suyo, responderá del daño.—4.º La ley 12, siguiente declara, que el que para arrojar el fuego arriba la casa de su vecino, sit rada entre la suya y otra que arde, no tiene pena ni responsabilidad; pues podria suceder que sin esto se propagara el fuego, y quemara todo ó gran parte de la poblacion.—5.º La ley 13 (allí) hace responsables del daño que resulte, al que á sabiendas horada una embarcacion, ó echa en los líquidos ó granos ajenos alguna cosa que los empeore, ó quebranta las tinajas ó cubas en que están; pero conforme á la ley 14, si una embarcacion por la violencia de la tempestad ó del viento chocase con otra y la averias, el dueño de aquella no responderá de las averias, porque no hubo culpa, sino puro acaso y fuerza mayor.—6.º La ley 21 (allí) declara: que el que á sabiendas suelta un perro preso ó estando suelto le azuca contra alguno, responde del daño que aquel causa; y lo mismo el que espanta animales ajenos, si de sus resultados huyen éstos, ó se precipitan ó reciben daño de otra cualquiera manera.—7.º La ley 22 siguiente dice: que si que un animal de los mansos por naturaleza, como caballo, mula, etc., causa no obstante daño por su mala inclinacion ó resabio, debe repararlo su dueño, ó entregar el animal á quien fué dañado; si el animal lo causó porque otro lo espantó, hirió ó aguijoneó, éste deberá repararlo.—8.º La ley 23 expresa: que si el animal fuere fiero de suyo, como leon, oso, etc., y por no guardarlo bien su amo, causó daño, debe éste pagarlo doblado; si hirió á algun hombre, pagará el amo al herido los gastos de curacion, los jornales que perdió des le el dia de la herida hasta el de la cura, y los demás perjuicios que por razon del daño haya experimentado; si el herido queda lisiado de algun miembro, el juez le hará indemnizar de la lesion, segun su prudente arbitrio, habida consideracion á la persona y miembro lisiado; si el herido muere de resultados de la herida, el dueño de la fiera pagará doscientos maravedis de oro, mitad á los herederos del muerto y la otra mitad á la cámara del Rey.—[La responsabilidad civil que es la causa de esta ley, se graduará conforme al cap. 2.º de la ley que se anota y la criminal conforme á las prevenciones sobre homicidio culpable.—9.º El daño causado por los ganados en heredades ajenas, segun la ley 24 (allí) ha de pagarse doblado, si el pastor ó el dueño los metió á ellas á sabiendas; si los ganados entraron por sí y sin saberlo el pastor, se pagará simplemente el daño, ó se entregarán los ganados al que lo recibió; pero este aunque los halle en su heredad haciendo el daño, no puede matarlos, ni hacerles mal ninguno, ni encerrarlos, sino que debe sacarlos y acudir al juez para la reparacion del daño. Gregorio López en la glosa 6.<sup>a</sup> á dicha ley dice, que en el caso de no saberse de quién es el ganado, puede encerrarse hasta que aparezca el dueño; "pero en mi concepto [dice Goyena en el núm. 1712] deberá ser con la limitacion de la ley 4.<sup>a</sup> del mismo tit. y P. 7.<sup>a</sup>, esto es, sin excederse, de modo que por el encierro no dejen de pacer y beber." Hoy sobre esto se observarán las Ordenanzas de

cada pueblo.—La ley 28 [allí] establece la pena del duplo del daño contra los que maliciosamente destruyen ó cortan árboles frutales: si el daño se hiciere en vides, puede el dañado pedir la pena pecuniaria del duplo ó bien corporal; esa puede llegar hasta la de muerte si el daño faese grande, segun que el juez lo estimare justo atendiendo al daño hecho y al tiempo y lugar en que se hizo; pues que si no es grave el detrimento, debe imponer pena corporal á su arbitrio. Causa extrañeza que la ley 2, tit. 2 del Fuero Juzgo solo imponga la pena de cien azotes y la responsabilidad de los daños estimados por hombres buenos, [sin pasarse por el juramento del dañado, como en el incendio de las casas], al que incendie montes ó árboles de cualquiera especie; y sin embargo el incendiario de árboles frutales no puede ser de mejor condicion que el que los destruye ó corta; pero por fortuna ya en otra nota se ha dicho que el rigor de las antiguas penas se ha moderado por la práctica de los tribunales y las prevenciones de la Constitucion de 1857.

*Pena por daños.*

La pena general para todo caso de daño, segun la ley 18, tit. 15, P. 7.ª es la siguiente: Si el daño consiste en la muerte de algun animal manso de su naturaleza, el dañado debe pagar cuanto mas pudo valer el animal en todo el año anterior al dia en que le mató: Si consiste en heridas de animales mansos, ó en muerte y heridas de los que no lo son, ó en menos cabo ó ruina de cualquiera otra cosa, ha de pagar cuanto mas valia el animal ó la cosa en los treinta dias anteriores al en que recibió el daño; pero estas penas no estan en uso, pues como dice Goyena "toda la materia de daños podia reducirse á su simple y absoluta reparacion, siendo causados por culpa, y á un máximo y mínimo de pena, segun el grado de culpa y la naturaleza del caso: Siendo causados con malicia, constituyen un verdadero delito, y la pena deberia ser mayor . . . . la regla cierta es; todo daño causado por culpa, aun levísima, debe repararse; si ha habido ó no culpa, y su graduacion toca al juez resolver por los resultados de autos y circunstancias de cada caso . . . . en quanto á las penas la del duplo y mayor estimacion de la cosa, repito, que no están en uso; que la simple reparacion del daño y perjuicios no es pena; y que hoy dia se impone pena arbitraria, mayor ó menor, segun la gravedad del caso, el grado de culpa ó de malicia.—Esto mismo enseña Eseriche en su Dic. art. Daño; agregando, que si procede de caso fortuito, sin que medie culpa ni imprudencia de persona alguna, es impenable, porque el caso fortuito no se presta ni en los delitos ni en los contratos, segun el argumento de la ley 3, tit. 2, P. 5.ª y ley 11, tit. 33, P. 7.ª.—Pero (dice Goyena en el n. 1717 y sig.) puede agitarse esta cuestion; á saber, si la estimacion del animal ó cosa ha de hacerse segun la opinion comun de los hombres ó ha de tenerse tambien cuenta del precio ó valor de afeccion que el animal ó cosa merced á su dueño por circunstancias especiales.—Por Derecho romano el precio afecional no entraba en la estimacion: la citada ley 18 tan solo dice que el Juez debe apreciar el daño, "E este apreciamiento se debe "fazer con la jura del que demanda su enmienda."—Yo dudo mucho que los Tribunales degen de tenerlo en cuenta para ciertos casos en que encuentran ser fundada y racional la afecion por parte del dueño, y malicia refinada por parte del dañado para inutilizarle el objeto de su cariño.—Yo tengo por injusta y excesivamente dura la Ley romana y la de Partida, y se prueba por el ejemplo de la misma ley 19. Un esclavo podia ser tan buen pintor como Apeles, y haber quedado inútil para la pintura por haber perdido el pulgar de la mano derecha dentro del año anterior á su muerte; sin embargo la ley ordena que se pague su precio, como cuando conservaba el pulgar y pintaba como Apeles: otro tanto puede decirse guardada proporcion, del mejor caballo del mundo, que por cojera ó otro defecto sobrevenido en el dicho período haya quedado inútil, ó desmerecido grandemente de su antiguo valor.—Pero la mencionada ley 19, contiene una especie útil tomada del Derecho romano. El dañado no solo debe hacer enmienda de la cosa que empeorase ó matase sino tambien de todos los menoscabos ó perjuicios seguidos al señor por razon del daño; la ley de Partida pone varios ejemplos de esto en los siervos: la romana pone ademas otro acomodado á nuestras costumbres; si alguien mata una mala que formaba tiro con otra ú

"DEL HECHO QUEDARE ARRUIINADO ó sufre grave quebranto." [35]  
 "IL PASANDO DE TRESCIENTOS PESOS Y NO ESCEDIENDO DE MIL  
 "SE DUPLICARÁ LA PENA establecida en la fraccion anterior.—III. De MIL  
 "PESOS EN ADELANTE, se TRIPLICARÁ la designadas en la misma fraccion  
 "primera."  
 "Art. 52. Fuera de los casos comprendidos en el artículo anterior, los HUR-  
 "TOS QUE NO LLEGUEN á CIEN PESOS, se castigarán con PRISION ú  
 "OBRAS PÚBLICAS POR un tiempo cuyo máximo sea de SEIS MESES."  
 "Art. 53. La PENA del hurto será DOBLE de la designada en los artículos  
 "anteriores:—I. Si el delito recayese en objetos destinados al culto, al gobierno ó  
 "á alguna obra pia ó de beneficencia pública.—II. Si se cometiere en lugar sagrado  
 "en acto religioso ó en oficina pública.—III. Si fuese abigeato.—IV. Si fuere come-  
 "tido con abuso de confianza.—V. Si hubiere reincidencia habiendo ejecutado el  
 "reos, á lo menos, antes del que fuere objeto del juicio." [36]

otras, sobre la estimacion de la muerte debe el matador, pagar lo que por esta razon valen de menos las compañeras.—En el Derecho romano, siendo dos ó mas los dañadores, no quedaba el uno libre por haber pagado el otro; la razon era que esta accion se consideraba penal, y cada uno debe pagar la pena de su delito. La ley 15 tit. 15, P. 7.ª ordena lo contrario, y aunque yo lo encuentro justo, no me parece estar en armonía con el concepto de penal que se dá á esta accion en la ley 3 del mismo título, ni con lo que se dispone en la 20, tit. 14, sobre la pena pecuniaria del hurto. De todos modos, hoy que esta accion es puramente rei persecutoria, pagando uno, se libertarian los otros, aunque la ley de Partida no lo hubiera dispuesto; porque habria dolo ó injusticia en pedir dos veces una misma cosa.—Segun la misma ley 15, si dos ó mas hirieron al animal, y no se sabe ciertamente de qué herida murió, puede el dueño pedir la enmienda del daño á cualquiera de ellos, aunque por el pago se liberten los otros: sabiéndose de qué herida murió, y quién fué su autor, este solo pagará el daño de la muerte y los otros el de las heridas.—Yo no alcanzo como pueda hacerse esta distincion en materia pecuniaria, ni veo consecuencia en la misma ley; porque si el dueño consiguió del muerto cuanto mas valió el animal en el año antes de su muerte ¿qué es lo que le queda por reclamar de los otros que lo hicieron? Si los demas matadores quedan libres por el pago de uno ¿Cómo no lo han de quedar tambien los autores de las heridas?—Como quiera esta ley y las romanas sobre el mismo asunto han dado lugar á muchas dudas y larguissimos comentarios, queriendo hacerlos prevalecer en la grave y delicada materia de homicidios.  
 —La ley 16 del tit. y P. citados dice, que el que niega el daño debe pagarlo doblado, caso que se le pruebe; pero como antes se ha dicho, esto no se halla en uso.—El que de su casa arroja ó vierte á la calle alguna cosa de la que resulte daño á otro, debe pagarlo doblado, aunque no haya tenido intencion de dañar, pues que al menos hay culpa en hacerlo: si de ello resulta muerte ha de pagar cincuenta maravedís de oro, mitad á los herederos del difunto y la otra mitad á la cámara del Rey. Estas penas alcanzan á todos los moradores de la casa, ora sea propia, ora alquilada, ó habitada de valde, cuando no se sabe quien de ellos causó el daño; sabiéndose su autor solo este las sufrirá; pero nunca alcanzan á los huéspedes, á menos que ellos mismos lo hubiesen causado; así lo previene la ley 25 del tit. y P. repetidos.—Los que ante las puertas de sus casas cuelgan muestras ó señales de sus oficios, deben asegurarlas con cadenas de hierro, ó de otro modo; no haciéndolo así pagarán diez maravedís de oro, aunque las muestras no lleguen á caer; si cayeren, é hicieron daño, el amo de ellas lo pagará doblado; si resultase muerte, pagará la misma cantidad y con la misma aplicacion que marca la antedicha ley 25, pues así lo ordena la 26.—Quien quiera ver con mas extension la materia de daños, puede ver el Libro 8.º del Fuero Juzgo, no olvidando lo que queda dicho sobre la parte penal al presente.

(35) Tal es la doctrina comun de los autores que llaman á este hurto, calificado. Véase á Eseriche en su Dig. de leg., art. Hurto.

(36) Sobre hurtos en lugar sagrado ó acto religioso ó en oficinas públicas, el

de objetos del culto ó de beneficencia etc., véanse las citas de la anterior nota 33.—Debiendo contarse entre lo hurtos al erario el contrabando la fabricacion é introduccion de moneda falsa; la falsificacion de papel moneda, ó bonos; la del papel sellado y sellos del correo; el peculado y el crimen de residuos, pueden verse sobre estos delitos, por su órden, las págs. 176, 177, 180, 181 y 182 de la parte 2.<sup>a</sup> del tomo 2.<sup>o</sup>

**Abigeato y sus penas.** La frac. 3.<sup>a</sup> del art. que se anota exige algunas explicaciones.—**ABIGRATO** es el hurto de ganados ó bestias, y el que lo comete se llama **ABIGEO** ó **CUATRERO**, viniendo la voz primera, del verbo latino *Abigere*, esto es, ante se genere, ó sea arrear, aguijar las bestias para que caminen, de modo que el abigeato es una especie particular de delito, que se comete, no cogiendo y transportando de un lugar á otro el animal que se quiere sustraer, sino desviándola y haciéndola marchar adelante de sí, para aprovecharse de ella. Por lo mismo solo sobre ganados y bestias puede recaer tal delito, y como la ley de Partida que trata de tal delito, al tratar de las penas de él, solo hace mérito del hurto de las mismas bestias y ganados, no deben extenderse aquellas á los hurtos de palomas, abejas, gallinas, pavos y otros animales de esta especie, los cuales deberán castigarse como los demas hurtos no especiales.—Para graduar la pena del Abigeato, es necesario distinguir entre el que tiene costumbre de cometerlo, y el que lo perpetra sin tal hábito.—El que tiene la costumbre de hurtar ganados ó bestias, incurre segun la ley 19, tit. 14, P. 7.<sup>a</sup> en la pena de muerte.—El que hurta alguna bestia sin tener esa costumbre, en pena de obras públicas; y el que aun sin tener esa costumbre hurta de una vez diez ovejas, ó cinco puercos, ó cuatro yeguas, ó vacas, ú otras tantas crías de estos animales, incurre tambien en la pena capital; porque dice la expresada ley que este número de cabezas forma grey ó rebaño, (lo que es una nimiedad despreciable en la práctica, como dice Goyena). El que encubre ó recibe á sabiendas tales hurtos, tiene pena de diez años de destierro del territorio nacional; y el que hurta menor número de cabezas, es castigado como los demas ladrones. Por fortuna estas penas se han reemplazado por las de la fraccion que se anota

**Commutacion de pena capital por la de galeras.** La dificultad de guardarse los animales bajo de llave, ó de tenerlos continuamente en establos, siendo necesario que vayan al campo, bajo la proteccion de la buena fé pública, hacen mas fácil el hurto de ellos, así es que cuanto mas expuestos, tanto mas han debido procurar las leyes su conservacion, y por lo mismo se han decretado penas severas contra el que los hurta; pero á ese pesar ni en la misma España se aplicaba la pena muerte de la ley de Partida, conmutándose en la de presidio, conforme á la ley 2, tit. 40, lib. 12, Nov. Recop. sobre lo que puede verse lo dicho en la págs. 130 del presente volumen.—Algunos creyeron derogada esta ley por la 7.<sup>a</sup> del mismo tit. y Lib., supuesto que esta declara que no puede servir de pretexto, ni traerse á consecuencia para la conmutacion ni minoracion de penas la ley 2.<sup>a</sup> pero la 7.<sup>a</sup> como dice D. Francisco Martinez de Marina (*Escriche*, art. *Abigeo*) es superflua, despues de haber resuelto en la 10.<sup>a</sup> el mismo Soborano, que las justicias sentencien al servicio de galeras, como se practicaba antiguamente, á los reos que lo mereciesen debiendo considerar vigente la dicha ley 2.<sup>a</sup>—Por lo que hace á la costumbre de que habla la Ley de Partida, Gregorio Lopez en la glosa á la misma requiere que haya habido tres hurtos para constituirlo, y suple el silencio de la ley sobre toros, bueyes y vacas, aplicando á su hurto la disposicion sobre las yeguas.

**Abuso de confianza.** El **ABUSO DE CONFIANZA**, es: "la violacion ó el mal uso que uno hace de la confianza que se ha puesto en él;" (*Escriche*, Dic. de Leg.) En general, entre otras personas, cometen este delito:—1.<sup>o</sup> El tutor ó curador, el albacea y cualquiera administrador que sustrae ó malverse los bienes que tiene á su cargo.—(Ya se ha dicho que la accion de hurto no puede enablarse contra el tutor, pupilo ó ascendientes.)—2.<sup>o</sup> El depositario y el acreedor pignoraticio que respectivamente se aprovechan de la cosa depositada ó dada en prendas, sin haberles concedido esta facultad por el depositante ó deudor, ó bien las distraen y disipan, y no la devuelven á su tiempo.—3.<sup>o</sup> El Co-

modatario y el arrendatario que contra la voluntad expresa ó presunta del dueño, destinan la cosa prestada ó arrendada para otro servicio distinto del convenido ó acostumbrado.—4.<sup>o</sup> El que habiendo recibido dinero ú otra cosa para un encargo, lo distrae, disipa ó emplea en su propia utilidad sin permiso del comitente.—5.<sup>o</sup> El que en papel firmado en blanco que se le confió, extiende y forma fraudulentamente obligacion, recibo ú otro documento, capaz de comprometer la persona ó fortuna del firmante.—6.<sup>o</sup> El notario, Escribano, Archivero ú otro cualquiera que sustrae, destruye ó altera dolosamente documentos que tiene á su cargo.—Ve sobre *prevaricato* de este y del Abogado, la parte 2.<sup>a</sup> del tomo 2.<sup>o</sup> págs. 236.—7.<sup>o</sup> El Abogado que descubre los secretos de su cliente al adversario; (pág. 236 antes citada).—8.<sup>o</sup> El Agente de negocios que revela los secretos de su parte, dejándose sobornar ó sirviendo á dos contrarios á la vez; art. 25, de la ley de 17 de Octubre de 1867, págs. 374 de la citada parte 2.<sup>a</sup>—9.<sup>o</sup> El médico, cirujano, boticario Partera, ú otra persona que fuera de los casos prescritos por la ley, revela los secretos que por su estado y profesion debia guardar.—10.<sup>o</sup> El que atenta el pudor ó procura la seducción de los menores del uno ó del otro sexo, que se le hubiesen confiado para su educacion ó con otro motivo.—El abuso de confianza puede considerarse tan pronto como delito principal, tan pronto como accesorio, como sucede en el hurto de que trata la fraccion que se anota. En todos casos debe el que lo comete, reparar el daño que hubiese causado, y sufrirá la pena que corresponda, segun las circunstancias y naturaleza del hecho

**Hurto doméstico ó casero.** El **HURTO DOMÉSTICO** ó casero corresponde al punto de que se trata. Este es el cometido por las personas de la familia ó por los criados.—La ley 4, tit. 14, P. 7.<sup>a</sup> no reconoce delito de hurto, cuando el hijo ó nieto quita cosa de su padre ó abuelo, ó una muger la de su marido: si el hijo ó nieto ó la muger venden la cosa, el comprador de mala fé la pierde, lo mismo que el precio que dió por ella: el de buena fé puede reclamar éste del vendedor; pero los que dieron ayuda ó consejo para el hurto, quedan sujetas á todas sus penas y consecuencias. Esto en favor de las personas de los parientes mencionados, se ha establecido, porque pueden ser castigados por sus padres y maridos moderadamente y por la piedad, decoro y bien parecer. La ley 5, tit. 14, P. 7.<sup>a</sup> tampoco reconoce hurto ni permite su accion contra el guardador, que toma encubiertamente alguna cosa de su huérfano, porque respecto de él tiene el lugar de padre, y contra este el hijo no puede intentar ninguna accion infamante, ni de dolo, segun la ley 4, tit. 16, P. 7.<sup>a</sup>—El **HURTO DOMÉSTICO** en su mas rigurosa acepcion, es el cometido por los criados, segun la ley 17 del mismo tit. y P. 7.<sup>a</sup>, cuyo punto quedó rectificado en la págs. 248 del presente volumen.

Sobre el infame hurto con abuso de confianza cometido por el Ministro frances Dubois de Saligni en la casa de Muñoz Ledo, véanse las páginas 33 á 41 de la parte 2.<sup>a</sup> del tomo 2.<sup>o</sup>

**Hurto en casa de juego.** La ley 6, tit. 14, Part. 7.<sup>a</sup> dice:—"Tahures é truhanes acogiendo algun home en su casa, como en manera de tahurería, porque jugassen; y si los atales, albergando ó morando por tal razon como esta en aquel lugar furtassen alguna cosa, ó le fizieren algun furto ó mal, ó desonra, á aquel que los acogió, devolo sufrir, é non ge lo puede demandar, nin son tenudos los tahures de recibir pena ninguna por ello; fueras ende, si matassen á él ó á otro alguno. Esto es porque es muy gran culpa de aquel que tales homes recibe en su casa á sabiendas. Ca todo home deve asmar que los tahures é los vellacos, usando la tahurería, por fuerza conviene que sean ladrones, é homes de mala vida: é porende, si le furtaren algo, ó le fizieren otro daño, suya es la culpa de aquel que há la compañía con ellos."

—Villanova en la Obs. 11, cap. 14, n. 6, dice que en el caso no hay instancia del Receptor, aunque de oficio se castigan los hurtos, excesos y fechorias.

**Hurto en posada ó almacén público.** Hay tambien personas que aunque responsables de hurtos, no pueden perseguirse con la accion criminal del mismo delito, aunque si será de oficio por la justicia.—Es uno de de ellos