

se ejecutada. Según las ordenanzas secretas de 1781 y 1783, para conservar el poder de intimidación anexo al mantenimiento legal de la pena, las sentencias de muerte no se divulgaban, sino que se daba parte de ellas al emperador: también desde el año de 1781, casi ningún auto de muerte fué ejecutado [1]. La ley de 7 de Abril de 1787 abolió la última pena en Austria. La obra de Beccaria, el ejemplo de la Toscana y la influencia del ilustre Sonnenfels en Viena, contribuyeron á esta reforma.

El emperador Francisco II restableció, á mocion de los mas altos funcionarios, la pena de muerte para el crimen de alta traición; pero la estension que le quisieron dar no fué decidida sino en el código de 1803, para casos demasiado numerosos por desgracia. Sin embargo, el emperador juzgó necesario declarar el restablecimiento de la pena en su decreto de 29 de Octubre de 1803 [2]: reconociendo que el número de crímenes no se aumentó desde la supresion de la pena de muerte, es preciso, dijo: mantenerla para los criminales cuyo endurecimiento en el mal está probado por el caracter abominable de sus actos [3]. Mas adelante veremos lo que aconteció con la pena de muerte en Austria.

La historia de la pena de muerte desde fines del último siglo demuestra que los acontecimientos provocados por la revolucion francesa hacian temer á los gobiernos y á los hombres de Estado, peligrosos movimientos revolucionarios, y les hacian creer en la necesidad de prevenir los crímenes por medio de penas violentas y so-

1. Se encuentran importantes detalles en la obra de Hye, *la legislación penal en Austria*; Viena, 1855, p. 34, nota. Una sola ejecución tuvo lugar en 1786.

2. Relatado por Hye; C. 1. p. 35.

3. Se espone que el único motivo para conservar á tales criminales podría ser la esperanza de su mejoramiento, y que, perdida ésta, solo la pena de muerte protege la seguridad pública.

bre todo con la de muerte [1]. La legislación debía tomar con facilidad la impresión de estas ideas en un tiempo en que la teoría de la intimidación se profesaba por los teóricos y se espresaba en los códigos.

Así es que, en el derecho prusiano la pena de muerte se prodiga sobre todo para los crímenes de Estado, de una manera que demuestra que el legislador no tiene otro objeto que el de intimidar [2]. La pena capital se aplica ilimitadamente todavía en el código bávaro; en esto se ve la obra de Feuerbach (3), que considera la intimidación como el objeto de la pena, y quiere alcanzarla oponiendo al móvil de los crímenes mas graves el mas grande de los males, la pena de muerte [4].

Seguiremos el movimiento de la discusión sobre la pena de muerte en Francia, desde 1790. Ya antes de la revolucion, las ideas de Beccaria habian sido acogidas con entusiasmo por los hombres que trabajaban en la reforma de la legislación penal. Despues del año de 90,

1. En Alemania menos que en otras partes, se ha discutido la legitimidad de la pena de muerte; pero la idea de una transformación en la legislación penal y la duda sobre la legitimidad de la pena capital aparecieron ya en 1777, en un concurso reunido para formar el proyecto del código penal, por la sociedad de Berne. Muchas obras aparecieron entonces. Véase el *Tratado* de Geib, I, p. 391. La obra de Beccaria fué traducida por Bergk. En las notas de esta obra y en la traducción de la obra de Pastoret, publicadas por Erhard, vol. II, p. 269-332, se encuentran útiles razones sobre las ideas recibidas entonces sobre la pena de muerte.

2. El § 93 del código, en el título II, art. 20, dice que el culpable de alta traición debe ser castigado con el mas riguroso y mas terrible de los suplicios. Según el § 805, se debe ejecutar sobre el cadáver del culpable que se suicida la pena á que haya sido sentenciado en el juicio, para que pueda atemorizar á los demás.

3. La teoría de Feuerbach sobre la legitimidad de la pena de muerte se encuentra en su artículo publicado en la *Biblioteca del derecho penal*, vol. II, núm. 4, y en su *Crítica al proyecto* de Kleinschroder, II, p. 163; III, p. 164.

4. La lógica de su teoría se revela en el art. 52 de su proyecto de ley que quedó fuera del código. Este artículo reemplazaba la pena de muerte con la de los grillos, cuando fuera cierto que el criminal habia cometido un crimen con el fin de ser ejecutado.

un hecho de grande importancia [1], fué la proposicion sometida á la asamblea nacional, por Lépelletier St. Fargeau, en nombre del comité de constitucion y de legislacion; la que tenia por objeto la supresion de la pena capital para todos los crímenes, excepto para los políticos que tenian por autores á los rebeldes. Robespierre sostuvo la proposicion, pero la mayoría la desechó. En la convencion de 1792, despues de la ejecucion del rey, que habia irritado á todos los corazones generosos contra la pena de muerte, Condorcet propuso la supresion de ella para todos los crímenes ordinarios. Los discursos pronunciados durante muchas sesiones fueron favorables á la proposicion; pero el decreto del año IV, suprimiendo dicha pena, no tuvo efecto, porque debia ser puesto en vigor en la época del restablecimiento de la paz universal. Terribles deportaciones reemplazaron frecuentemente á la pena de muerte. La ley de 29 de Diciembre de 1801 declaró existente la pena capital hasta nueva orden. El código de 1810, en que la pena de muerte se aplicaba á treinta y seis casos por motivos de un rigor revolucionario, fué un testimonio de la dureza de caracter del emperador. La Restauracion vió aparecer gran número de buenos escritos, entre otros el de Lucas [2], que tenian por objeto demostrar la ilegitimidad de la pena capital; pero la mala inteligencia de aquellos tiempos se opuso al libre exámen: un ministro disputó á la cámara el derecho de discutir la legitimidad de la pena de muerte. Despues de 1830, la discusion volvió á tomar nueva importancia en aquel país: de ella se tratará en el párrafo siguiente.

1. Estos hechos históricos están bien presentados en el informe de Lucas, del 11 al 13 de Marzo de 1848, en la academia de ciencias morales, y en Ortolan, *Curso de legislacion penal comparada*, p. 671, y Ortolan, *Elementos del derecho penal*, p. 604.

2. La obra de Lucas, *Del sistema penal y de la pena de muerte*, fué publicada por un concurso abierto en Ginebra y en Paris en 1826. Fué coronada en Paris en 1828.

En Inglaterra, las ideas de Beccaria tuvieron tambien bastante éxito: el número de los adversarios de la pena capital, con sus escritos al pueblo y solicitando del parlamento la extincion de ella, ha ido aumentando, y existe una sociedad para la abolicion de esta pena.

En ese país, esta cuestion se encuentra felizmente ligada á la de las reformas de las prisiones, pedida por todos, y á la de la mejora moral de los presos. Ella ha sido objeto de los esfuerzos incesantes de hombres distinguidos é influentes en el parlamento, tales como Romilly, Buxton, Roscoe, Mackintosh [1]. En esto se demuestra el sentido práctico que distingue á los ingleses y que les hace preferir á los cambios demasiado bruscos, lentas mejoras y siempre con la ayuda de medidas á medias. Si las mociones y las peticiones [2] llegan sin cesar al parlamento demandando la supresion de la pena de muerte y son rechazadas por la mayoría de ese cuerpo, son tambien reproducidas por la prensa, y esparcidas en el pueblo las ideas contrarias á esta pena. Sucedió que una peticion presentada por un número considerable de personas, despues de una ejecucion capital, tuviera por efecto inmediato la supresion de esta pena en materia de falsificaciones. El sentido práctico de los ingleses se vé en la ley que va reduciendo cada dia el número de crímenes á los cuales se aplica esta pena: en la institucion de comisiones encargadas por el parlamento ó el ministerio de investigar entre personas competentes los efectos de esta pena y las ideas del pueblo con este motivo, [3]

1. Su obra está bien referida en el Clay, I, *The prison chaplain, a memoir of, the Rev. Clay, by his Son*; Cambridge, 1731, p. 87—95.

2. La ejecucion del banquero Fauntleroy, condenado por el crimen de falsario, provocó de parte de los banqueros ingleses peticiones solicitando del parlamento la abolicion de la pena capital en materia de falsificacion de billetes de banco. Véase sobre este asunto las notables peticiones de las corporaciones en los *Archivos del derecho criminal*, 1834, p. 13.

3. Véase el informe de una comision del parlamento: *Second report from the commissioners on Criminal law*, 1836. Es de grande importancia, por-

y sobre todo, en las informaciones recojidas por el ministerio, de los jueces de la alta corte de justicia, antes de proponer una ley que modifique la legislacion penal [1].

La historia de la pena de muerte tuvo un carácter particular en el norte de América [2]. Desde el año de 1682, se sostuvo con ardor, en Pensylvania, y sin cesar se renovó una proposicion pidiendo la restriccion de la pena capital, al asesinato. Los cuácaros, sobre todo, sostenían la ilegitimidad de esta pena en general, ó por lo menos, la necesidad de restringirla al asesinato. Una especie de pacto entre la legislacion de Pensylvania y la de los cuácaros hizo admitir en 1786 la prueba de una ley reactiva de la pena de muerte, en sus límites. Al cabo de tres años se prolongó su duracion. En 1794, se consagró legislativamente esta reforma, al mismo tiempo que la del sistema penitenciario. El ejemplo de Pensylvania fué imitado desde luego en otros Estados. La obra de Beccaria, traducida en esta época y acogida favorablemente en América, fué un nuevo alimento para la discusion de la pena de muerte. La religion vino á mezclarse aquí: se invocó la Biblia. Un partido pedía la supresion completa de la pena (3), demostrando que los pasajes de la Biblia que allí se refieren nada tienen de obligatorios ó son mal interpretados: otros pretendían que no debían desviarse del texto de la Biblia y mantener la pena de muerte para los crímenes que ella castigaba en el dere-

que contiene el dictámen de hombres de una autoridad indisputable: de capellanes, de directores de prisiones y de (*sheriffs*) oficiales encargados de ejecutar las leyes. En mi *Revista de la legislacion extranjera*, se encuentran los extractos, X, p. 239; para una informacion posterior, véase la *Revista*, vol. XXII. núms. 20, 21.

1. El ministro Russel llevó una correspondencia notable con este objeto. V. *Archivos del derecho criminal*, 1840, p. 586.

2. Bemis ha dado importantes detalles en la revista *The monthly law reporter, march*, 1846, p. 481, y 1853, Agosto, p. 481. Tambien yo he dado algunos apuntes en los *Archivos del derecho criminal*, 1853, p. 57.

3. Franklin se exaltó enérgicamente contra aquellos que querían justificar la pena de muerte con la Biblia.

cho mosaico; otros, y eran la mayoría, solo la admitían para el asesinato (1). Su aplicacion fué mas ó menos estendida en los diversos Estados (2). La esperiencia de la América es importante bajo varios aspectos: la enérgica oposicion de Livingstone á la pena de muerte, quien la atacó en su informe de 1822 y mas aún en el que precede á su código penal de Luisiana, impresionó vivamente á los hijos de aquel país. [Livingstone llegó á ser representante de aquella nacion en Paris.] Algunas de sus ideas sobre la filosofía del derecho, sin duda, son criticables; pero el espíritu práctico de sus informaciones (3), lo vasto de su esperiencia y la hábil refutacion á sus contradictores hicieron grande impresion en América, y todavía hoy merecen la atencion de los jurisconsultos de todos los países. La América, y particularmente la Pensylvania, fueron los primeros países en que se reconoció la necesidad de hacer una distincion entre el asesinato de primero y segundo grado, para no aplicar la pena de muerte mas que al de primero. Esta teoría fué admitida muy pronto en los códigos de los demas Estados de la América (4). La prohibicion de la publicidad en las ejecuciones capitales, admitida hoy en muchos Estados de Alemania, fué por la primera vez introducida en América y adoptada por la mayor parte de sus Estados (5). Las peticiones, las mociones, las asambleas públicas continúan ocupando á los americanos en la abolicion de la última pena, y nosotros encontramos entre ellos un material considerable para nuestra cuestion.

1. En la *Revista Americana jurist*. Boston, 1840, vol. XLIV, p. 273, hay una buena exposicion.

2. Véase el exámen de las diversas legislaciones en mi artículo de los *Archivos del derecho criminal*, 1840, p. 589-92.

3. Publicados reunidos en un libro que apareció en 1831 en Filadelfia: *Remarks on the expediency of the punishment of Death. Philadelphia*.

4. *Wharton Treatise on the criminal law of the United States*, Filadelfia, 1857, § 1075, etc.

5. Véase en mi *Revista* y en la de Mohl sobre la legislacion extranjera, XVIII, núm. 1, un buen trabajo de Lieber.