

órgano de publicidad oficial de la Confederación se titula «Schweizerisches Bundesblatt», Berna 1848 y siguientes. La edición francesa es la «Feuille federale suisse».

Una obra muy importante y muy práctica, debida á P. Wolf, doctor y licenciado en Derecho, abogado, es «Die schweizerische Bundesgesetzgebung» Nach Materien geordnete Sammlung der Gesetze, Beschlüsse, Verordnungen und Staatsverträge der schweizerischen Eidgenossenschaft, sowie der Konkordate. Basilea, 2 vols., 1890-1891.

## II. Primera sección. — Derecho penal federal.

### § 4. El Código penal helvético.

Durante el corto período de la República helvética (1798-1803), la Confederación, compuesta entonces de los trece antiguos Cantones (*Orte, Stände*), tuvo un Derecho penal único (para los delitos graves), que probablemente, dadas las circunstancias, no ha debido ser aplicado en todas partes. Bajo el influjo francés, la Confederación se convirtió de pronto, á consecuencia de la proclamación hecha por los Diputados de todos los Cantones reunidos en Aaráu el 12 de Abril de 1798, en un Estado unitario, la «Republique une et indivisible». La unificación del Derecho civil y penal, el procedimiento inclusive, debió parecer por aquel entonces cosa muy deseable y una consecuencia natural de la unificación política, por más que tal punto no hubiera sido tratado especialmente en la Constitución helvética. Las Constituciones siguientes, en particular la segunda de 12 de Mayo de 1802, son las que hacen mención del mismo, por supuesto con ciertas restricciones para todo lo que cayese fuera del dominio propio del Derecho penal y del procedimiento penal (véase Carlos Hilty, *Öffentliche Vorlesungen über die Helvetik*. Berna, 1878, pág. 616 y siguientes). De todas suertes, para reafirmarse el nuevo Gobierno, la necesidad de una Legislación penal moderna se dejaba sentir con gran fuerza. Los materiales contenidos en el volumen cuarto de la gran Recopilación oficial, «*Amtliche Sammlung der Acten aus der Zeit der Helvetischen Republik*», publicados por el doctor Strickler (vol. I á III. Berna, 1886-89) nos ofrecen ahora las noticias suficientes acerca de los detalles de los trabajos y de los sucesos de esta época. Gracias á la amabilidad del redactor que me ha dejado ver las pruebas del volumen que acaba de publicarse, puedo dar algunos detalles que acaso tengan cierto interés.

El 27 de Abril de 1798 ya fue designada una Comisión para deliberar acerca de la jurisdicción criminal: el Directorio, en virtud del mensaje de 4 de Octubre (vol. III, núm. 8, págs. 71, 72), dió al asunto cierto impulso general, renovado el 10 de Noviembre. Se trataba de la organización, del procedimiento y del C. p. El 24 de Enero de 1799 (vol. IV, págs. 415-429) presentóse un primer bosquejo de la Comisión del Gran Consejo, redactado por M. B. F. Kuhn, «*Über die Grundideen einer neuen Einrichtung des Kriminalgerichtswesens*», el cual se publicó aparte en 8.º (47 p. y en francés 51). El 25 de Marzo se remitía á la Asamblea un Proyecto que no es más que un extracto sin grandes cambios del C. p.

francés de 25 de Septiembre—6 Octubre de 1791. Cuando de las deliberaciones, Secretan (ponente) dice que «elaborar un Código completamente nuevo y adoptarlo en los dos Consejos después de haberlo examinado cuidadosamente, exigiría un trabajo de grandes alientos. Ahora bien, como aún era preciso seguir en las diferentes partes de la República helvética los Códigos más severos, resultaba más conforme al espíritu de humanidad, al par que al de prudencia y á las necesidades de la patria, aceptar para la República helvética también, sin retrasos ni deliberación ulterior, confiando en las excelencias del Código francés, ese sistema basado sobre principios verdaderos». Escher, de acuerdo con la necesidad urgente de un Código, se decidió por la discusión, y en particular contra la pena de muerte y el destierro. Carrard consideraba el Código francés, conocido por todos, como el más humano y fundado sobre los principios de filosofía más modernos, y por tanto, aceptable sin discusión. Escher, oponiéndose á lo de que el Código fuese tan conocido, opinaba, á causa de los cambios propuestos en el Proyecto, que se decidiera lo más oportuno en la deliberación.— En la sesión de 27 de Marzo, Escher hizo un gran discurso contra la pena de muerte; consideraba al pueblo suizo como digno de tomar la iniciativa para abolirla. Por el contrario, Huber sobre todo, defendió la pena de muerte, que conceptuaba menos cruel que la de yerros, instituida por José II; pero pedía que volviese el asunto á la Comisión, porque esta pena, así como la de yerros por 20 años, se señalaban en el Código demasiadas veces. Secretan conceptuaba la abolición de la pena de muerte en aquellos momentos demasiado peligrosa. Después de nuevas discusiones en favor de esta pena, el Proyecto fue adoptado el 30 de Marzo; faltaba, sin embargo, una introducción. Secretan se encargó de ella el 1.º de Abril: declaraba que la necesidad de una Legislación mejor en nada se dejaba sentir más vivamente que con relación á la Legislación penal; por otra parte, «provocando horror la Carolina», no estaba, á pesar de eso, abolida legalmente, y añadía que los Códigos de los tiranos gobernaban á los hombres libres. La analogía de las instituciones suizas con las de la Gran República daban, según él, desde luego una preferencia muy natural á la Ley francesa; pero además, tal preferencia era legítima, porque la Comisión estaba persuadida de que «en esa compilación de Leyes sencillas y claras uníase á la severidad de la justicia el respeto debido á la humanidad». En parte alguna aparecía la pena de muerte aplicada con profusión; en todas se observaba una proporción justa entre los crímenes y las penas, de suerte que para aplicarla en Suiza sólo hacía falta muy pequeñas modificaciones. En suma, el Proyecto fue sancionado. El 11 de Abril pasó al Senado, que lo remitió á una Comisión. Corregidas algunas faltas de redacción, la Comisión del Gran Consejo presentó de nuevo, el 29 de Abril, el Proyecto que fue aceptado sin grandes debates en la sesión de 3 de Mayo siguiente. El «Código penal helvético» adoptado por el Gran Consejo en Lucerna el 1.º de Abril de 1799, ratificado por el Senado el 4 de Mayo, fue remitido el 8 de Mayo por el presidente del Directorio, Peter Ochs, al Ministro de Justicia y Policía,

F. B. Meyer von Schauensee, de Lucerna, para ser impreso y comunicado á los Tribunales de la República. Como la impresión se retrasara, un Decreto de 4 de Junio hubo de poner prisa al asunto.

El texto francés (publicado entonces en el Boletín legislativo, II, 542 á 589) fue reproducido cuidadosamente revisado en la Recopilación oficial citada, volumen IV, 393 á 414; el texto alemán oficial de entonces, se encuentra en el «Tageblatt der Gesetze und Dekrete der gesetzgebenden Räte der Helvetischen Republik», Berna, 1798, gedruckt in der Nationalbuchdruckerei 2.º cuaderno, pág. 569 á 621. Una edición aparte en 4.º, sine loco et anno, comprende 38 páginas; una edición francesa (Lausana, Imp. de E. Vincent) tiene 28 páginas; la edición italiana en 8.º (Lugano, Rossi, 1 de Octubre de 1800 con los decretos del 27, I, y 28, II, 1800) tiene 40 páginas. El texto alemán (que se dice fue compuesto en una noche) es bastante defectuoso, menos, sin embargo, que la traducción de la Ley de 25 de Septiembre de 1791, publicada en Estrasburgo, de F. G. Levrault, impresor del departamento del Bajo-Rhin. Debemos citar también las buenas ediciones de ese Código: á saber: 1.º Peinliches Gesetzgebuch der helvetischen einen und unteilbaren Republik mit 18 Supplementen, wie es im kanton Bern noch in Anwendung ist. Genau nach dem Originaltext aufs neue gedruckt und vermehrt durch das Kindermords-Hochverrats-und Diebstahls-gesetz. Bern 1838, Druck und Verlag von Chr. Fischer. — 2.º Helvetisches peinliches Gesetzbuch mit den dasselbe in einzelnen Paragraphen und ganzen Titeln auf hebenden, modifizierenden und ergänzenden späteren Gesetzen für die Republik Bern. 1839, C. Langlois en Burgdorf.

Comparando el texto del C. p. con el del modelo francés (1) se puede ver que sólo se han hecho algunos cambios ú omisiones de poca importancia exigidas por las circunstancias particulares de Suiza. Lo que hay de nuevo es la numeración de los artículos que no se encuentra en Francia más que en el Código de los delitos y de las penas del 3 brumario, año IV. El Código termina en realidad con las disposiciones transitorias, reducidas á 2 párrafos que siguen al artículo 209. Después viene un título adicional sobre la igualdad de las penas con cuatro artículos de origen, á lo que parece hasta ahora desconocido. Están tomados textualmente de la Ley francesa de 21 de Enero de 1790 (v. Sagnier, Código criminal de la República francesa, 2.ª edición, París, año VII, págs. 217 y 218. Código judicial, 2.ª edic., París, 1793, t. II, págs. 11, 47 y sig.).

Ya antes (12 de Mayo de 1798) el tormento, en lo que aún existía, había sido abolido en toda la Helvecia. Una Ley de 19 de Octubre de 1798, prohibió la confiscación de los bienes en caso de suicidio, otra de 17 de Febrero de 1799, abolió todas las penas establecidas por los Gobiernos cantonales contra las opiniones religiosas sectarias (véase E. Herzog, Uber Religionsfreiheit in der helvetischen Republik. Berna, 1884).

(1) Véase acerca de los detalles Correvon, Anteproyecto de C. p., Lausana, 1879, páginas 60 á 64; reproducido en las Actas del Congreso internacional de Roma (t. II, primera parte. Roma, 1888, p. 652-659). — Pfenninger, 142-156. — Stooss, «Grundzüge», I, 2-6.

El Código muestra esta misma suavidad en algunos puntos: así la pena de muerte, señalada naturalmente para los crímenes contra la seguridad exterior é interior del Estado, y algunos otros contra la Constitución, debe ser ejecutada por degollación sin hacer sufrir tormento alguno. Las penas usadas hasta entonces, tales como la horca, la marca y el látigo, quedaron abolidas. Las penas privativas de libertad no son perpétuas, la pena de hierros es de 24 años á lo más; no se puede aplicar á las mujeres. El trabajo obligatorio está reservado para las penas de hierros y trabajos forzados. El individuo condenado á detención (sin hierros ni ligaduras y en un lugar claro) y á arresto, puede elegir su trabajo con ciertas restricciones, y una vez cumplida su pena, tiene derecho á una parte del producto de su trabajo. Las personas de más de 75 años se tratan con más suavidad, así como los delincuentes menores de 16 que han obrado sin discernimiento. Además de la prescripción de la acción, hay la de la pena (1), en cambio no se admite el indulto (2).

Las consecuencias de las penas privativas de libertad, tocante al honor, son duras, injustas, al lado de las penas absolutas, ya muy dulces, ya de un rigor excesivo. Pronto por lo demás se prescindió de esta severidad. El Decreto de 27 de Enero de 1800 declaraba las penas del Código simplemente como máximas, permitiendo en caso de circunstancias atenuantes, convertir la pena de muerte en la de hierros de 11 años, y en todos los demás casos reducir las penas hasta el cuarto día del máximum fijado en el Código; prescribía además la inserción en las sentencias de los motivos de atenuación. Del propio modo, una Ley de 6 de Mayo de 1800 no permitía en adelante la exposición pública del art. 28 (que era sólo de una hora), más que para los condenados á 10 años de hierros ó más, ó á destierro (excepción hecha de las mujeres), sin pérdida de los derechos políticos. La argolla no debía aplicarse más que en caso de reincidencia y contra los extranjeros. Puede citarse, siguiendo á Pfenninger, pág. 155, como característica para el régimen de las prisiones de entonces, la Ley de 16 de Febrero de 1801 que, al arreglar los detalles de las penas contra los delincuentes que se hubieran evadido, disminuye en un mes cada año de prisión en las penas de aquellos que no hubieran hecho tentativa alguna de evasión. Por el contrario, una Ley de 11 de Junio de 1801, «en atención á la necesidad de proteger de una manera enérgica la agricultura, el comercio de telas y el de animales, fuentes de la prosperidad nacional, señala ciertas agravaciones; así, por ejemplo, amenaza con pena de muerte los ataques á mano armada ó la tercer reincidencia.

En nuestros días, en que ya se aprecia en su justo valor el modelo francés,

(1) La opinión de L. Meyer-Knonau en sus «Bemerkungen über die Gebrechen des helvetischen Kriminalwesens», Zurich, 1852, p. 86, según la cual valdría eso tanto como decir que la pena impuesta no puede ser aplicada sin revisión, no es justa.

(2) El C. p. de 1791, 1.ª parte, tit. VII, art. 13, abolió toda forma de remisión de una pena impuesta con el concurso de los jurados. Esta disposición se corresponde con la supresión de las penas perpétuas y de las penas absolutas. Véase Garraud, Tratado teórico y práctico del Derecho penal francés, I (1888), p. 91-92. Molinier, Tratado (ed. Vidal, 1893), I, p. 178.

se reconoce que ese Código, más que ningún otro, estaba hecho para procurar la transición del Derecho antiguo y abrir camino franco á un desenvolvimiento racional. En ciertos Cantones continuó en vigor bastante tiempo, corregido, es verdad, aquí y allá, ó con fuerza subsidiaria tan sólo; así quedó vigente en Lucerna hasta 1827, en Turgovia hasta 1841, en el Cantón de Vaud hasta 1843, en Soleura hasta 1859, en Berna hasta 1866: en otras partes ha tenido que vencer resistencias más vigorosas. A algunos, como, por ejemplo á L. Meyer-Knonau, de Zurich, llamado á tomar parte en los trabajos de Legislación (1), les parecía poco severo é impracticable, teniendo en cuenta el régimen penitenciario de aquellos tiempos. El Código no ha sido completado en cuanto á los delitos de poca importancia, de suerte que los Cantones han debido suplirlo ya mediante Leyes particulares (Vaud, 1805, Leyes de policía del Cantón de Lucerna de 1806, 1815 y 1817), ya refiriéndose á antiguas Ordenanzas y Reglamentos (Ley de Berna de 27 de Junio de 1803), ó bien con las disposiciones de las Leyes de procedimiento penal ó civil.

#### § 5. Período de la Confederación de Estados de 1803 á 1848.

El Acta de mediación de 19 de Febrero de 1803 puso fin al Estado unitario. Suiza se convirtió por la reunión de sus nuevos Estados, á saber: San-Gall, Grisones, Argovia, Turgovia, Tesino y Vaud, en una Confederación de Estados de 19 Cantones, sometidos á importantes limitaciones en cuanto á su soberanía. Sólo mediante Concordias se podía llegar á reglamentos más ó menos unitarios.

En el respecto penal pueden citarse las Concordias relativas á:

1.º Los requerimientos, persecución, detención y extradición de los malhechores ó de los procesados; los gastos á esto referentes; el interrogatorio y la declaración de los testigos en los casos criminales; la restitución de los efectos robados. Esta Concordia de 8 de Junio de 1809 fue confirmada el 8 de Julio de 1818. Los arts. 19 y 20 están aún vigentes al lado de la Ley federal de 24 de Julio de 1852. En ella está plenamente reconocido el principio de la extradición de delincuentes de Gobierno á Gobierno, mientras que el art. 8 del Acta de mediación sólo dice: ningún Cantón puede dar asilo al condenado ó procesado legalmente por la justicia de otro Cantón.

2.º La citación recíproca de los delincuentes en materia de policía, Concordia de 7 de Junio de 1810, confirmada el 9 de Julio de 1818, interpretada en 1840.

3.º Las medidas de policía contra los estafadores, vagos é individuos peligrosos de 17 de Junio de 1812, confirmada en 9 de Julio de 1818 (el art. IV

(1) El trabajo de Meyer, citado más arriba, ha sido resultado de una circular del Departamento de Justicia, de 7 de Junio de 1802, á todas las autoridades, invitándolas á comunicar, para preparar los trabajos legislativos, sus referencias y observaciones sobre el sistema penal del nuevo Gobierno. Véase acerca del autor el libro intitulado: L. Meyer von Knonau, Lebenserinnerungen, 1769-1841; Herausgegeben von Gerold Meyer von Knonau, 1888.

preve lo referente á colonias penitenciarias y á ciertas prisiones de trabajos forzados) (1).

Respecto al período relativamente largo (2) de la Confederación de Estados (desde el Pacto federal, al cual juraron fidelidad los diputados de los 22 Cantones hasta la Constitución federal de 1848), poco hay que decir. Las medidas reclamadas desde todos lados contra la prensa, que se había hecho un tanto libre, fueron durante largo tiempo objeto de discusión. Ya el 16 de Mayo de 1815, la Dieta había decidido invitar á los Cantones para que sometieran los periódicos impresos en su territorio á una censura severa. Pronto se multiplicaron las quejas de tal modo, que la Dieta en 1819 se vió forzada á tomar medidas para impedir la propagación de las injurias ó artículos ofensivos contra una ú otra de las profesiones de fe, en los impresos, folletos ó periódicos. En 1823, bajo la presión de los Estados extranjeros, se publicó otro Decreto invitando enérgicamente á los Cantones á tomar las medidas necesarias y satisfactorias para que:

1.º En los periódicos, hojas sueltas y revistas, en lo referente á los negocios extranjeros, se prescindiera de todo aquello que pueda herir el respeto debido á las potencias amigas ó suscitar reclamaciones fundadas;

2.º Se procure, en virtud de tales medidas, no sólo castigar, sino sobre todo, prevenir.

No se dejó de renovar anualmente ese Decreto hasta 1829. Varios Cantones respondieron á las invitaciones, unas introduciendo artículos especiales en los Códigos penales cantonales, otras dictando leyes especiales de imprenta.

En otra esfera también, en lo tocante á los refugiados, Suiza no podía menos de ceder á la presión creciente siempre y cada vez más amenazadora del extranjero. En 11 de Agosto de 1836 se dictó el famoso Decreto sobre los extranjeros. En virtud del mismo, la expulsión de los extranjeros perturbadores del orden público se pone bajo la alta inspección y la dirección del Vorort, es decir, de la Dieta (3).

Por último, puede también añadirse el de 20 de Marzo de 1845, que prohibió constituir cuerpos francos armados sin el asentimiento y el concurso de los Gobiernos cantonales, invitando á los Estados confederados á tomar las medidas necesarias contra ellos.

#### § 6. La Legislación penal de la Confederación desde 1848.

Después del desastre del Sonderbund, la intervención extranjera amenazaba durante cierto tiempo á la Confederación. Esta intervención, de lo que se ha

(1) Comp. Wolf. Die schweizerische Bundesgesetzgebung, II, 1891, pág. 321 y siguientes.

(2) Citaremos para este período la obra de L. Frey, Entwurf zu einem republicanischen Strafgesetzbuch. Berna, 1835.

(3) V. Feddersen. Geschichte des schweizerischen Regenerations. Zurich, 1867, pág. 233 y siguientes, 401 y siguientes.

llamado la Conferencia de mediación, no podía desconocer los hechos consumados, ni destruir la soberanía de Suiza. Los diputados de Austria, Prusia y Francia, creían poder aún sentenciar el proceso de la pequeña Suiza. Pero la revolución de Febrero de 1848, no dejó que las cosas fueran más adelante. Suiza, después de haber rechazado con tanta tenacidad como energía la proyectada ingerencia, tenía para lo porvenir libres las manos con que atender á la decisión de sus propios destinos. Varias opiniones se manifestaron acerca de lo que sería más necesario, duradero y practicable. El Proyecto de Constitución demostraba con razón que el cantonalismo tenía raíces demasiado profundas, hábitos seculares demasiado potentes para permitir la transformación en un Estado unitario.

«Un sistema de federación que respete los dos elementos tal cual existen en Suiza, á saber: el elemento nacional ó general y el elemento cantonal ó particular; que dé á cada uno de ellos su importancia, según el interés del todo y de las partes; que les funda, les combine; que someta las partes al conjunto, lo cantonal á lo nacional, pues de otro modo no habría Confederación posible, y los Cantones perecerían en el aislamiento, he ahí precisamente lo que necesita la Suiza actual, y tal es la idea dominante en el Proyecto». Se admitía el sistema de las dos Cámaras, rechazando la elección del Consejo federal por el pueblo, para dejarla á la Asamblea federal (Consejo nacional y Consejo de los Estados reunidos), y se confería á la Confederación la competencia necesaria para hacer del nuevo Estado federativo un organismo viable. Sin duda era preciso saber limitarse, sobre todo en lo referente á la materia de que aquí tratamos. La proposición de la diputación de Soleura, encaminada á la unificación del Derecho penal, y bien acogida por las diputaciones de Berna y Friburgo, no recibió de las demás buena acogida. El 12 de Septiembre de 1848 (1), la Constitución federal fue aceptada por 15  $\frac{1}{2}$  cantones y la mayoría de la población. Respondía á las necesidades de entonces y significaba un feliz compromiso entre el federalismo en el interior y la centralización necesaria al exterior. De esta Constitución ha surgido la actual de 29 de Mayo de 1874 (2), que hasta hoy ha sufrido ya diversas modificaciones sobre ciertos puntos, y que sin duda es susceptible de mas profundas modificaciones todavía.

La Constitución federal de 1848 (R. O. I, 3 siguientes), dice en su artículo 94: «Hay un Tribunal federal para la administración de justicia en materia federal. Hay además un Jurado para los asuntos penales».

Art. 103. «La acción del Tribunal federal, como Tribunal de justicia penal, se fijará por la Ley federal que ulteriormente estatuya acerca del procesamiento, de los Tribunales de Asises y de la casación».

(1) En Berna (1864, 1880 y luego 1891) se han publicado ediciones oficiales de la Constitución federal (en tres lenguas) y de las Constituciones cantonales entonces vigentes.

(2) R. O. n. S. I, 1 y siguientes; además ediciones aparte. Mann ha publicado una edición con comentario (Schweizerische Bundesgesetze mit Erläuterungen, I), Berna 1888.

Art. 104. «El Tribunal de Asises, con el jurado que entiende en la declaración del hecho, conoce (1):

- a) De los casos referentes á los funcionarios deferidos á la justicia penal por la autoridad federal que los haya nombrado.
- b) De los casos de alta traición para con la Confederación, de revuelta ó de violencia contra las autoridades federales.
- c) De los crímenes y delitos contra el derecho de gentes.
- d) De los delitos políticos que son causa ó consecuencia de perturbaciones que exijan una intervención federal armada.

La Asamblea federal puede conceder la amnistía en todo tiempo ó conceder el indulto por esos crímenes y esos delitos».

Art. 106. «Fuera de los casos mencionados en los arts. 101, 104 y 105, la Legislación federal puede someter á la competencia del Tribunal federal el conocimiento de otros asuntos».

Art. 107. «La Legislación federal fijará:

- a) La organización del ministerio público federal.
- b) Los delitos que serán de la competencia del Tribunal federal, así como las Leyes que hayan de aplicarse.
- c) Las formas del procedimiento federal, que será oral y público.
- d) Lo referente á los gastos de justicia».

Como se ve, trátase ahí de regular la jurisdicción penal federal.

Los casos mencionados en el art. 104, son de la competencia exclusiva del Tribunal federal; otros casos pueden serle deferidos (art. 106). El artículo 107 b, limitase á indicar, y no de una manera clara, lo referente á la Legislación penal aplicable.

Parece partirse, según expone Stoossen en sus «Grundzüge», pág. 39, de la idea, según la cual, la Legislación aplicable es y debe ser la consecuencia de la jurisdicción del Tribunal federal.

Entre los trabajos legislativos á que dieron margen las disposiciones de la Constitución, conviene citar las Leyes federales siguientes, que revisten además algún interés aquí:

1a. L. F. sobre la organización judicial federal de 5 de Junio de 1849 (Recopilación oficial I, 65 y siguientes, Wolf I, 392 y siguientes), que en su art. 49, números 1, 2 y 3, reproduce el tenor de los arts. 104 y 106, y añade en el número 4 que la Legislación de un Cantón, de acuerdo con la Asamblea federal, puede someter más casos aún á la competencia de los Asises, lo que no se ha verificado.

Esta Ley (vista la nueva Constitución federal) ha sido reemplazada por:

1b. L. F. sobre la organización judicial federal de 27 de Junio de 1874 (Recopilación oficial, n. S. I, 117 y siguientes. Wolf, I, 380 y siguientes). Los artículos 32 y 33 concuerdan con el 49 de la Ley antes citada y con el art. 112

(1) Sobre los arts. 104 y 106. Véase el doctor Hafner en la Revista penal suiza, I, 250, Leo Weber (I. 370).