

tizamiento. Varios ukases especiales señalan la pena de muerte para otros delitos; por ejemplo, en caso de incumplimiento de las reglas relativas á la extinción de incendios. Pero las formas de esta pena no son tan atroces y no se aplican tan á menudo como en los Estados occidentales de Europa del mismo tiempo.

2.º Las penas corporales con la pena de muerte, constituyen la base del sistema penal: figuran en 160 artículos del Oulojénié. Según lo indican los nombres de los instrumentos del tormento, tienen un origen tártaro y se dividen en penas de mutilación y penas de sufrimiento. Los instrumentos para la pena de palo, empleadas para la coacción «sin misericordia» ó «implacable», son el knout (empleado ordinariamente como castigo en los mercados) y los batógi (palos con los que se da al culpable «á la manera que el peletero bate las pieles»). Las marcas con el hierro candente y las cortaduras de orejas ó de la nariz, sirven á menudo para reconocer á los reincidentes.

3.º Al lado de la prisión (que sirve también para otros fines) el Oulojénié conoce como pena privativa de libertad, desde el año 1582, la deportación (ssylka) en nueve casos, ampliados en la práctica. En un principio se trataba, bien del destierro, bien de una medida de indulto (para los prisioneros de guerra), bien de una medida de seguridad (respecto de una población sediciosa ó de una comarca insurrecta), bien, en fin, de una disposición administrativa (por ejemplo, cuando se necesitaba en una localidad de cierta clase de artesanos). Poco después del Oulojénié, dos grupos de Leyes nuevas dieron á la deportación el carácter de una medida destinada á restringir la aplicación de la pena de muerte y á suprimir la mutilación. Los malhechores se envían á Siberia, ya sea á las prisiones, ya á las ciudades en donde se les asigna un oficio ú ocupación, ya, en fin, para ser destinados á un servicio público en una empresa agrícola, ó bien en un destino civil, militar ó eclesiástico. El principio capital de la deportación en este período moscovita, era el de dar á los deportados un estado y una ocupación, según la personalidad de cada cual. No cabe sostener la opinión por la que se afirma que en otros tiempos la deportación tendía exclusivamente á un fin colonizador; sin embargo, iba á la par con una prodigiosa colonización mantenida por elementos libres. Lo que sí debe notarse es que se conocía tan poco la política especial de la deportación como pena, que todas las colonias siberianas eran tratadas según los mismos principios administrativos.

4.º La confiscación de bienes es, la mayoría de las veces, una pena accesoria. La pena pecuniaria aparece como una especie de petición de perdón y de indemnización, y al propio tiempo como una pena pública; su cobro se verifica mediante flagelación en la plaza pública hasta el pago completo.

5.º Menciónase, además, la humillación, la pérdida de ciertos derechos, del rango, etc., la penitencia impuesta por la Iglesia.

El rigor del sistema es una consecuencia inevitable de la falta de principios y de las perturbaciones sociales. Sin embargo, manifiéstanse entonces dos ideas

que llevan hacia la dulcificación: la tendencia á utilizar prácticamente los condenados y el sentimiento del perdón profundamente arraigado en el pueblo (en los días de gran fiesta, el indulto es obligatorio en favor de aquellos para quienes se ha pedido). En 1654 se abolió la pena de muerte respecto de los confesos; en 1654, respecto de los locos. La pena del metal fundido fue suprimida en 1672; la del enterramiento en vida, en 1689; subsistió, sin embargo, en algunos casos hasta 1740.

VI. La parte especial de esta Legislación está muy desenvuelta. La distinción entre criminales notorios y los que no tienen antecedentes judiciales, extendió su influjo sobre el sistema penal: lo que en uno es un acto de bandidaje, es en otro un delito civil. Se deben citar muy especialmente los crímenes contra el Estado y contra el orden público y los crímenes religiosos, de los cuales se trata con cuidado, y que, aún hoy, figuran allí á la cabeza de la Ley. Las ofensas á la divinidad, la conversión por la fuerza á una creencia no cristiana, se castigan con pena de fuego; los perturbadores de la liturgia incurren en pena de muerte simple; á los demás perturbadores del culto, aplícaseles una pena corporal severa. Los homicidios se califican de diversas maneras: asesinato de un ascendiente, que se castiga con pena de muerte, «sin atenuación alguna»; el asesinato del esposo entraña el enterramiento en vida de la mujer culpable; el infanticidio de un hijo natural por la madre, implica para ésta y su cómplice la ejecución capital, «á fin de que las demás personas lo recuerden y se abstengan de este acto ilícito y vergonzoso, así como de la prostitución». Por el contrario, el asesinato de la esposa se castiga menos severamente; la muerte de hijos legítimos por sus padres, se castiga con prisión durante un año, á lo más, y una penitencia impuesta por la Iglesia (modificado en 1716). El homicidio por imprudencia no es punible. En cuanto á los daños corporales, sólo los más graves se castigan con una pena pública además de la composición. En lo concerniente á las ofensas, se debe tener en cuenta la idea de que el honor, no tanto es un bien personal é individual, como un atributo del rango en el Estado, al propio tiempo que un atributo de la familia entera. Los crímenes contra los bienes, se clasifican, no según al valor de las cosas, sino según la propensión del autor al crimen. Todo el rigor de la Ley se reserva para los estafadores de profesión.

### § 3. Período petersburgués. Primera mitad.

(Hasta el conde Spéranski, 1826).

I. Este período se caracteriza por los esfuerzos hechos para apropiarse lo que venía de la Europa occidental y para asimilarse y arraigar todo lo que podía ofrecer la civilización de Occidente; pero como las tentativas de asimilación procedían del Gobierno exclusivamente, de ahí que tuvieran un carácter obligatorio. A menudo se desviaban de su objeto y significaban un retroceso.

Realmente, los principios de la tradición histórica no han perdido su valor en el Derecho penal; lo que ha cambiado refiérese más á la forma que al fondo.

II. Fuentes: Fuera de muy numerosos reglamentos especiales:

1.º Ordenanza militar de Pedro el Grande de 1716, y lo que se ha convenido en llamar los Artículos militares, de la más alta importancia (un esfuerzo á fin de traducir y de introducir el Derecho penal sueco y sajón).

2.º «Cuadro sumario del procedimiento militar» (contenido en la Ordenanza militar y reproducción completa del procedimiento vigente entonces en Alemania, empleado también por los Tribunales militares).

3.º Instrucción de Catalina II para la formación de un nuevo Código general, 1767 (exposición luminosa, compuesta con talento y habilidad de las ideas de Montesquieu y de Beccaria, pero que no tuvo resultado práctico).

4.º Alejandro I, Ordenanza marcial de 1812: Ley sobre quiebras de 1800.

III. La necesidad de codificar las materias diseminadas en una cantidad demasiado excesiva de Leyes separadas, provocó varias tentativas de parte del Gobierno. Ya Pedro el Grande había instituido con ese fin un Consejo especial y más tarde dos Comisiones: este ejemplo fue seguido por Pedro II, Isabel (la Comisión formaba dos volúmenes de compilaciones sobre los Tribunales y el Derecho penal) y Catalina II (su célebre Instrucción estaba destinada á la Comisión). La Comisión, instituída en 1808 por Alejandro I, compuso bajo la dirección de Speranski, en 1813, un proyecto inspirado en la Legislación francesa y en 1818 un segundo proyecto ordenado según el trabajo del profesor Luis Jacobo de Karkow imitación del C. p. de Feuerbach de 1813.

IV. La tendencia formalista dominaba hasta la Instrucción de 1767, en lo referente á la concepción de la idea de crimen: á menudo castigábanse con penas exorbitantes infracciones leves: esta Instrucción proclamaba, por el contrario, que el crimen es un acto lesivo de un interés público ó privado. El principio, tan en boga hasta entonces, de la sospecha personal, se debilitaba y desaparecía con el procedimiento oral. La Ordenanza militar distingue la negligencia y el acto que causa accidentalmente un daño y trata de definir las diversas modalidades de la intención y sobre todo la premeditación. En cuanto á la imputabilidad se castiga muy ligeramente á los locos ó no se les castiga; los niños deben ser azotados por sus padres. La embriaguez, punible por sí misma, en el ejército, es una circunstancia agravante del delito cometido en tal estado, lo que se ha mantenido á lo menos parcialmente hasta aquí. La provocación constituye una circunstancia atenuante. La idea de la legítima defensa se concibe de una manera menos amplia que en la Legislación anterior (el agresor debe estar, armado: es necesario haber intentado en vano hacerle entrar en razón, etc.). Al lado de la consumación y de la tentativa, en la cual se distingue la tentativa consumada y la no consumada, se encuentran la preparación y la simple manifestación. En caso de reincidencia, la agravación de la pena no es ya tan desproporcionada: la ordenanza militar no castiga con muerte á no ser al cuarto robo.

V. De Occidente se importaron nuevas especies de penas: los trabajos forzados, las galeras (bajo Pedro I); las casas de trabajo, las de fuerza (bajo Catalina II); alistamiento militar; nuevas penas corporales (palos puntiagudos, látigo, el Knout); penas infamantes. Las penas se hacen más rigurosas: la pena de muerte se dicta en 110 casos. Sin embargo, aún son más suaves que en Occidente en la misma época, en virtud del principio del perdón y en razón del influjo ejercido por la tendencia, anterior ya, encaminada á sacar algún provecho del criminal; de ahí la aparición del curioso principio que hace medir las penas según las fuerzas productivas del condenado. Así resultaba que, varias categorías de criminales se condenaban al cumplimiento de un mismo y único trabajo, siendo empleados con los no criminales. Diose de esa manera un nuevo paso en el sentido de la idea del mejoramiento (adaptación del criminal á la cosa pública), paso realizado por Catalina II, teóricamente en la Instrucción de 1767, y, prácticamente, en las casas de corrección, en las de trabajo y en las de fuerza (en 1775 para los vagos y gentes mal reputadas; en 1783 para los ladrones, bandidos y estafadores; en 1787 proyecto de una ordenanza general de prisiones).

Al propio tiempo, la noción del perdón, que se manifiesta sobre todo en los Decretos de Isabel II de 1753, hacían en 1754 abolir la pena de muerte. Ya en 1742 ésta se había suprimido para los menores de 17 años, luego en 1744 y 1753 los Tribunales recibieron la orden de no ejecutar jamás una sentencia capital antes de haber recibido la confirmación imperial. Desde entonces, la pena de muerte subsistió teóricamente sin ser aplicada; las prisiones se hallaban llenas de criminales condenados á muerte en espera de que la Czarina decidiese acerca de su suerte. A petición del Senado, que deseaba se decidiera respecto de ellos lo que hubiese lugar, se dictó el Ukase de 1754. Según este Ukase, los ladrones debían emplearse hasta nuevo Ukase en un trabajo penoso: en lugar de la pena de muerte, sufrirían la del Knout, se les arrancarían las narices, marcándoles con la palabra «ladrón». Como el anunciado Ukase no se publicara, la pena de muerte fue completamente suprimida, aunque de hecho se la sustituyese con la del Knout «sin consideración». Tal pena fue restablecida de nuevo por las Leyes sobre la organización de Tribunales especiales para los crímenes políticos, por la Ordenanza marcial de 1812 para las militares y por la Ordenanza de 1832 relativa á las infracciones de las cuarentenas. Entre las penas corporales, la de los batôgi desapareció en 1771, la del Knout «sin consideración» en 1800 y 1817, así como la que consistía en arrancar las narices. La pena del Knout fue suprimida en 1785 para los nobles, los burgueses honorarios, los comerciantes de la 1.ª y de la 2.ª gilda, en 1798 para los septuagenarios, los eclesiásticos y sus familias; en 1813, se pensó en la derogación radical; conservóse, no obstante, ante el temor de que su desaparición provocase en el pueblo la convicción en la impunidad de los crímenes.

Howard y sus discípulos y los hermanos Winning, obraron en el sentido de una organización racional de las prisiones; á su iniciativa se debe referir la

fundación de la sociedad para el patronato de los presos (que en realidad corresponde á la segunda mitad de este período).

VI. Entre los crímenes políticos penados con pena de muerte, figura toda crítica inoportuna de los hechos y designios del Czar. Señálanse por primera vez penas graves contra las acusaciones falsas. El castigo del suicidio y del duelo, está tomado del Derecho alemán, así como la distinción hecha después en la Ordenanza militar entre el robo importante y el leve (inferior este á 20 rublos).

VII. El procedimiento inquisitorial alcanza aquí su pleno desenvolvimiento; se introduce además la teoría de las pruebas legales y de la «absolutio ab instantia». La defensa oral está expresamente prohibida en el procedimiento penal. Sólo la prueba absoluta implica la condena; por el contrario, la prueba parcial (es decir, la de indicios) entraña una presunción á la cual cabe substraerse en los asuntos de escaso interés, por el juramento de justificación. En las cuestiones importantes, las presunciones dan lugar al tormento. Por primera vez, la Instrucción de 1767, declaraba que varios indicios podían determinar la convicción absoluta de los Jueces; al propio tiempo se levantaba una protesta enérgica contra el tormento. Esta protesta se renovó en los ukases secretos de 1774 y 1781, previniéndose á los Gobernadores de las provincias á fin de que la tortura no fuese empleada. Su empleo, sin embargo, persistió, no habiendo sido suprimida hasta el ukase de Alejandro I en 1801, el cual ordenaba á los Jueces de apelación preguntar al procesado, al revisar el proceso, si había sido cohibido en su interrogatorio para que diera determinadas respuestas.

#### § 4. Período petersburgués. Segunda mitad.

El desenvolvimiento del Derecho penal en la época contemporánea, se halla unido al nombre de los autores de los dos Códigos que sucesivamente se publicaron en el siglo XIX; de un lado el conde Spéranski, creador del Swod Zakónow (1.<sup>a</sup> edición, 1832); y del otro, el conde Bludow, autor del Código de las penas (Oulojéníé ó nakazániakh, 1.<sup>a</sup> edición, 1845). Debe mencionarse en último lugar el influjo ejercido sobre la Legislación penal por las Comisiones de redacción de las Ordenanzas judiciales de 1864 y del Código de los delitos y de las penas impuestas por los Jueces de paz, así como por la Comisión encargada de elaborar el Proyecto de un nuevo C. p.

I. El conde Spéranski ha alcanzado una gran celebridad como legislador y como administrador. Su actividad administrativa, recaía principalmente sobre Siberia, y tuvo por objetivo el principio de la deportación á la misma; su actividad legislativa data de 1808 (véase antes). Spéranski se exaltaba primero por el racionalismo, dominado por entero bajo el encanto de los modelos franceses. Esto le hizo sospechoso, por lo que perdió la confianza de Alejandro I. Así dió fin al primer período de su actividad legislativa. El paso al segundo período señalase en 1822, por la preparación de un estatuto sobre la deportación y los «tránsitos» (Ordenanza relativa al transporte de los condenados á destierro en Si-

beria), Spéranski podía utilizar en esta materia los conocimientos adquiridos sobre el terreno. Cuando fue encargado de nuevo para que preparase un sistema general de Derecho público y privado, se puso á la obra con muy otras concepciones. La idea de crear algo nuevo fue abandonada por completo; antes se resolvió á no exponer en sistema más que lo que estaba vigente entonces, trabajo colosal, toda vez que era necesario examinar más de 30.000 ukases diferentes. A este fin, Spéranski emprendió dos obras; una «colección de las Leyes» (Pólnoé Sobránié Zakónow) publicadas después de 1649 y el Swod Zakónow, es decir, colección de Leyes vigentes. La primera obra contiene por orden cronológico las Ordenanzas y Decretos de los Emperadores desde el Código del Czar Alejo Mikhaïlowitch de 1649, habiéndose continuado hasta nuestros días; se han publicado ya 150 volúmenes en 4.<sup>o</sup> Esta publicación sirvió de base para la elaboración del Swod Zakónow; es este un resumen abreviado de las Ordenanzas no modificadas y vigentes aún, de carácter general. La primera edición del Swod Zakónow, se publicó en 1832 en 15 volúmenes, de los cuales el último representa las Leyes penales como reglas protectoras destinadas á ser la salvaguardia de todo el edificio legal.

El volumen 15 del Swod empieza por la parte general del Derecho penal; seguidamente vienen, en capítulos especiales, las disposiciones relativas á los diferentes crímenes y delitos, primero los crímenes contra la Administración y el Estado, y al fin contra los particulares. La segunda parte de la Ley penal está consagrada al procedimiento penal. Hasta hoy el Swod es la base del Derecho actual, sólo que la segunda parte del volumen 15 se convirtió en volumen 16, (edición, 1892). Spéranski ha llevado magistralmente ese trabajo colosal, resumen sistemático de documentos innumerables, casi desconocidos de todos hasta entonces y casi inabordables por completo. Una segunda edición aumentada y relativamente modificada, se publicó en 1842; la tercera en 1857; la cuarta en 1876; la quinta en 1885; y la sexta en 1892 (las dos últimas sólo comprenden algunos volúmenes del Swod). Esta última edición comprende el Derecho hoy vigente. Las Ordenanzas y las Leyes, dictadas en el intervalo de dos ediciones, de Ordinario se publican en el «Suplemento del Swod Zokónow».

II. Como toda colección esencialmente histórica, el Swod Zakónow no está libre de faltas graves, de las que saltan demasiado á la vista, en su parte consagrada al Derecho penal. La fuente, á la cual acudía el autor para componer su obra, conducía inevitablemente á una redacción casuística, y por tanto, imperfecta. La tendencia á mantener todas las disposiciones que no estaban formalmente derogadas hacía imposible toda idea directriz; las maneras de ver de las diversas épocas, se mantienen unas al lado de las otras con igual valor. El sistema general del Swod es buen ejemplo de esto que decimos. Comprende:

1.<sup>o</sup> La pena de muerte, impuesta en los tres casos mencionados, y que representa una pena extraordinaria.

2.<sup>o</sup> Las penas corporales, que consisten en el knout, la flagelación, el palo aguzado, los palos, las cuerdas, etc.; la más leve consiste en la prisión á pan