



50001234195

Biblioteca de Socials







CONCORDANCIAS I COMENTARIOS

DEL

CODIGO PENAL CHILENO.

OBRA PREMIADA

Por la Facultad de Leyes i Ciencias Políticas
de la Universidad de Chile, i seguida
de un apéndice sobre la Jurisprudencia
de los Tribunales,

POR

ALEJANDRO FUENSALIDA

Juez Letrado en lo Criminal de Lima, a nombre de la ocupacion
chilena.

TOMO SEGUNDO.

LIMA.

IMP. COMERCIAL CALLE DEL HUALLAGA N. 139

1883.



UNIVERSIDAD de VALENCIA
(FACULTAD DE DERECHO)
BIBLIOTECA

Registro de Entrada n.º 59517

Fecha: 15 - III - 1976

Signatura.....

SEMINARIO
DE
DERECHO PENAL

L 1234195
D 1234192



CONCORDANCIAS I COMENTARIOS
DEL
CODIGO PENAL CHILENO.

LIBRO SEGUNDO.
CRIMENES I SIMPLES DELITOS I SUS PENAS.

TITULO PRIMERO.

Crímenes i simples delitos contra la seguridad exterior i soberanía del Estado.

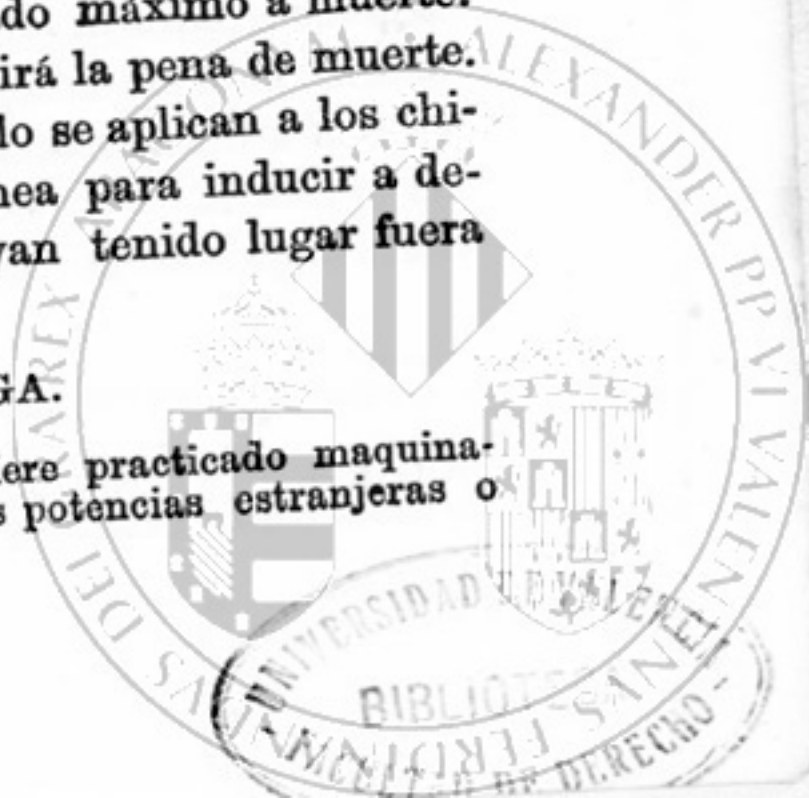
ARTÍCULO 106.

Todo el que dentro del territorio de la República conspirare contra su seguridad exterior, induciendo a una potencia extranjera a declarar la guerra a Chile, será castigado con presidio mayor en su grado máximo a muerte. Si se han seguido hostilidades sufrirá la pena de muerte.

Las prescripciones de este artículo se aplican a los chilenos, aun cuando las maquinaciones para inducir a declarar la guerra a la República hayan tenido lugar fuera de su territorio.

CODIGO BELGA.

Art. 114. Todo individuo que hubiere practicado maquinaciones o mantenido inteligencia con las potencias extranjeras o



con sus agentes para inducirlos a emprender la guerra contra la Bélgica, o para procurarles los medios de hacerla, será castigado con la detencion de diez a quince años. Si se han seguido hostilidades, será castigado con la detencion perpétua.

I.

574. Jeneralmente las lejislaciones modernas han seguido penando los delitos de que trata este titulo desde las primeras manifestaciones del pensamiento criminal como una escepcion a los principios de la penalidad que justifica la naturaleza tambien escepcional de estos delitos; i por esta causa la proposicion i la conspiracion, actos anteriores a los preparatorios directos, son penadas por el art. 111. Esta circunstancia i el hecho de no espresarse con claridad si las penas del art. 106 se imponen aun cuando no haya declaracion de guerra, nos inducen a tratar el siguiente punto, de cuya resolucion depende la existencia de uno de los elementos esenciales del delito.

575. ¿Para la consumacion del crimen penado por el inciso 1.º del art. 106 es necesario que a la conspiracion siga la declaracion de guerra o basta, como en el Código Belga, que se hayan practicado maquinaciones o mantenido intelijencia con las potencias extranjeras o con sus agentes para inducirlos a emprender la guerra contra Chile?: tal es la cuestion anunciada i que vamos a procurar resolver en el siguiente número.

576. Si no existiera la disposicion del art. 111, la cuestion seria para nosotros mui dudosa; pero, penandose por este artículo gradualmente la conspiracion i la tentativa del crimen que castiga el 106, parece que éste no impone sus penas sino a hechos posteriores a los comprendidos en el 111; i como despues de estos hechos no queda mas que la declaracion de guerra deducimos que el crimen del art. 106 no se consuma sino cuando se obtiene la declaracion de ésta. De otro modo resultaria que las disposiciones del art. 111 no tendrian aplicacion en el 106, a pesar del

mandato espreso del primero; i ademas que las penas por actos de inducciones, maquinaciones o intelijencia con una potencia extranjera, que bien pueden ser i son jeneralmente de una importancia menor que las conspiraciones i las tentativas directas, serian draconianas i no guardarian ninguna proporcion. Por el contrario con la interpretacion que damos a los dos artículos citados, conciliamos sus disposiciones i resultan, como en el Código del Brasil, penas proporcionadas, ascendentes i que satisfacen a la justicia i tambien a la conveniencia pública, pues estimulan al criminal a que se detenga en su camino, con el crecimiento de la pena, a medida que se aproxima a la consumacion del crimen:

II.

577. Los extranjeros que residen en el territorio de la República tienen con ésta derechos i obligaciones recíprocos: la República presta al extranjero la proteccion de sus leyes en garantía de su vida, de su libertad i de su trabajo, i el extranjero debe respetar la Constitucion i las leyes de aquella; de suerte que si, abusando de la hospitalidad que se le concede, conspira en contra de la independenciam de Chile debe ser castigado como todo criminal, aunque con penas menores que las del regnícola en igualdad de circunstancias. Pero, como la República no tiene con los extranjeros ninguna obligacion despues que abandonan el territorio, del mismo modo ellos no tienen ningun vínculo que, ligándolos con aquella, les obligue a respetar su independenciam i soberanía; i esta es la causa por qué nuestro código solamente castiga al extranjero que conspira dentro del territorio.

578. Por el contrario, el sagrado deber que los ciudadanos tienen de defender la independenciam de su patria no cesa por el mero hecho de abandonar el territorio, sino que viaja con ellos a cualquiera parte que se trasladen, así co-

mo la patria conserva el deber de protegerlos en lo posible cualquiera que sea la parte en que se encuentren. De aquí proviene que las legislaciones de todos los pueblos castiguen como traidores a los ciudadanos que conspiran en contra de la independencia de su patria, dentro o fuera del territorio.

III.

579. En cuanto a las penas del artículo que comentamos, considerando que los contraventores no quebrantan ninguna de esas leyes inmutables de la conciencia humana sino esa especie de convencion tácita que rige las relaciones de los Estados con sus habitantes; que bajo este aspecto los delitos del párrafo envuelven ménos inmoralidad que los comunes; que dichos contraventores pueden proceder por móviles dignos, como ser la creencia de que la nacion, por sus guerras civiles o por la conducta del pueblo o del gobierno, no merece ser independiente; i, por fin, que la pena de muerte está reservada para los casos de homicidios, nosotros habriamos preferido que la pena de muerte se hubiese impuesto solamente en caso que a la declaracion de guerra se siguiesen hostilidades bastantes para causar la muerte de alguna persona. Es cierto que esta clase de delitos, como tambien los que ofenden la seguridad interior de los Estados, se penan todavia, en la jeneralidad de los códigos modernos, con una severidad propia de las antiguas legislaciones; pero tambien es verdad que nuestra doctrina se abre paso por medio de las preocupaciones, como lo comprueban los códigos penales de Béljica (1), Italia (2), Brasil (3) i Perú (4)

ARTÍCULO 107.

El chileno que militare contra su patria bajo banderas

(1) Art. 114.

(2) Art. 169.

(3) Art. 169.

(4) Art. 109.

enemigas, será castigado con presidio mayor en su grado máximo a muerte.

CODIGO BELGA.

Art. 113. Todo belga que hubiese hecho armas contra la Bélgica será castigado con la detencion extraordinaria.

I.

580. El crimen que pena este artículo, como el del inciso 2.º anterior, no puede ser cometido sino por un chileno; i aquí es oportuno precisar el sentido i alcance de esta palabra legal.

581. Segun el art. 6.º de la Constitucion Política de la República de Chile, son chilenos: « 1.º, los hijos de padres « o madres chilenos nacidos en territorio extranjero por « el solo hecho de avecindarse en Chile, i los hijos de chilenos nacidos en territorio extranjero, hallándose el padre « en actual servicio de la República; 2.º, los extranjeros « que obtengan carta de ciudadanía de las municipalidades « o del congreso; i 3.º, los nacidos en el territorio de Chile. » De estas tres clases, la última es sin duda alguna la mas importante, la que entraña [mayores responsabilidades en favor de la patria i a la que deben afectar, con mas especialidad i rigor, las penas de que hablamos; i en seguida debemos colocar a la segunda clase, a los extranjeros que pidiendo i obteniendo carta de ciudadanía chilena se ligan a Chile con vinculos voluntarios, de suerte que nada hai que pueda escusarlos de ser traidores a su patria adoptiva.

582. Pero los chilenos de la primera clase, que solamente son tales por un privilegio de la lei que ellos pueden aceptar o rechazar libremente, no deben ser considerados como chilenos para los efectos del inc. 2.º del art. 106 ni del 107, sino cuando hayan manifestado con claridad su ánimo de preferir la ciudadanía chilena a la del pais en que nacieron, sea espresamente o sea aceptando de Chile em-

pleos, honores o pensiones, ejercitando la ciudadanía activa o, en fin, pidiendo o aceptando en calidad de chileno la protección de su patria: antes no tienen con Chile ningún vínculo que les imponga la obligación de preferir dicha ciudadanía a la del nacimiento, de suerte que si hacen armas en contra de Chile deben ser mirados como extranjeros que usan de su derecho.

583. Mas, según el art. 11 de la Constitución, la calidad de chileno se pierde por las causas que enumera, i de esto se sigue que las personas comprendidas en dicho artículo no son criminales, aunque lleven a cabo cualquiera de los hechos penados en este título del código: en los dos primeros casos (condena a pena aflictiva i quiebra fraudulenta); porque la República, al privarles de la ciudadanía, se desliga para con ellos de las obligaciones que tiene con sus regnícolas i no puede exigirles, sin una repugnante tiranía, que ellos sigan cumpliendo las propias de los ciudadanos protegidos por su patria; i en los dos últimos, porque, llevándose a cabo los hechos de que habla la Constitución (naturalización en otro país i aceptación de empleos etc. de un gobierno extranjero), se desliga a Chile de las antedichas obligaciones i recíprocamente el chileno que ejecuta esos actos queda también desligado i por completo de Chile i en libertad para elegir la patria que más le acomode.

II.

584. El otro elemento del delito que pena el art. 107 es que se milite en contra de Chile bajo bandera enemiga. Se deduce que no basta para la existencia del delito que se haga armas en contra de Chile, como decía la primera redacción del proyecto, sino que es indispensable hacerla bajo la insignia de una nación que públicamente haya declarado la guerra a Chile; quedando, en consecuencia, excluida la acción de preparar en el extranjero de traer es-

pediciones, si solo tienen por objeto apoderarse del gobierno (1).

ARTÍCULO 108.

Todo individuo que, sin proceder a nombre i con autorizacion de una potencia extranjera, hiciere armas contra Chile amenazando la independendencia o integridad de su territorio, sufrirá la pena de presidio perpétuo a muerte.

I.

585. Preocupada tal vez nuestra comision redactora con el filibusterismo Norte-Americano, creyó necesario este artículo que no tiene concordancia propiamente hablando en ningun código extranjero. Es cierto que tratándose de naciones débiles como las Hispano-Americanas, el filibusterismo puede sobrevenir; pero esta circunstancia no justifica la disposicion especial del artículo, puesto que no se concibe que alguno de los hechos comprendidos en él no sea penado en otros artículos de este código, o con el nombre de piratería o con el de bandolerismo, segun que los hechos se verifiquen en mar o en tierra.

ARTÍCULO 109.

Será castigado con la pena de presidio mayor en su grado máximo a muerte:

El que facilitare al enemigo la entrada en el territorio de la República.

CODIGO BELGA.

Art. 115. Serán castigados con detencion perpétua:

El que haya facilitado a los enemigos del Estado la entrada en el territorio del reino;

I.

586. En jeneral las penas de este artículo 109 se miden por la calidad de los delincuentes: si son empleados

(1) Acta del 23 de Mayo de 1873.



públicos que abusan de sus funciones se les castiga con la pena de muerte, conforme al último inciso; i con el presidio mayor en su grado máximo a muerte si no revisten este carácter. En teoría es justa la agravacion del castigo por la calidad de empleado público; pero esta condicion por sí sola no es bastante para que se imponga la pena capital sin compañía de otros grados.

587. La disposicion del inciso 2.º ha tenido por objeto castigar todos aquellos actos que faciliten a los enemigos la entrada en el territorio de la República, i que pudieran no haberse previsto en la enumeracion que se hace de los hechos especiales que tienden al mismo fin. Ella, por lo tanto, es conveniente: asi no quedará sin pensarse ningun hecho, que en el concepto del tribunal, tienda a facilitar al enemigo la entrada en el territorio i que no esté comprendido espresamente en otros incisos del artículo.

ARTÍCULO 109 (continuacion.)

El que le entregare ciudades, puertos, plazas, fortalezas, puestos, almacenes, buques, dineros u otros objetos pertenecientes al Estado, de reconocida utilidad para el progreso de la guerra.

CODIGO BELGA.

ARTICULO 115 (continuacion).

El que les haya entregado ciudades, fortalezas, plazas, puestos, puertos, almacenes, arsenales, buques, o embarcaciones pertenecientes a la Béljica.

I.

588. Por este inciso se exigen tres requisitos para que tenga lugar la pena: que haya una entrega efectiva de los objetos enumerados, que estos sean del estado, i de reconocida utilidad para el progreso de la guerra. Es cierto que las entregas de dichos objetos pueden considerarse como medios de facilitar al enemigo la entrada en el te-

territorio; pero el inciso siempre es útil, porque puede ser que las entregas solamente sirvan despues de verificada aquella o cuando ya no exista intencion de entrar.

ARTÍCULO 109 (continuacion).

El que le suministrare auxilio de hombres, dinero, víveres, armas, municiones, vestuarios, carros, caballerías, embarcaciones u otros objetos conocidamente útiles al enemigo.

CODIGO BELGA.

ARTICULO 115 (continuacion).

El les que haya suministrado auxilios de soldados, hombres, dinero, víveres, armas o municiones.

I.

589. En este otro inciso se imponen las siguientes condiciones para que tenga lugar la pena: 1.^a un suministro efectivo de alguno de los objetos indicados; 2.^a que estos objetos no pertenezcan al estado pues, si les pertenecen, se comprenden en el inciso anterior; i 3.^a que dichos objetos sean conocidamente útiles al enemigo. Se escluyen los objetos de ilícito comercio que, pudiendo tomarlos el enemigo, se le entregan sin intencion de auxiliarlo, i aquellos de naturaleza indiferente o cuya utilidad para la guerra es por lo ménos dudosa.

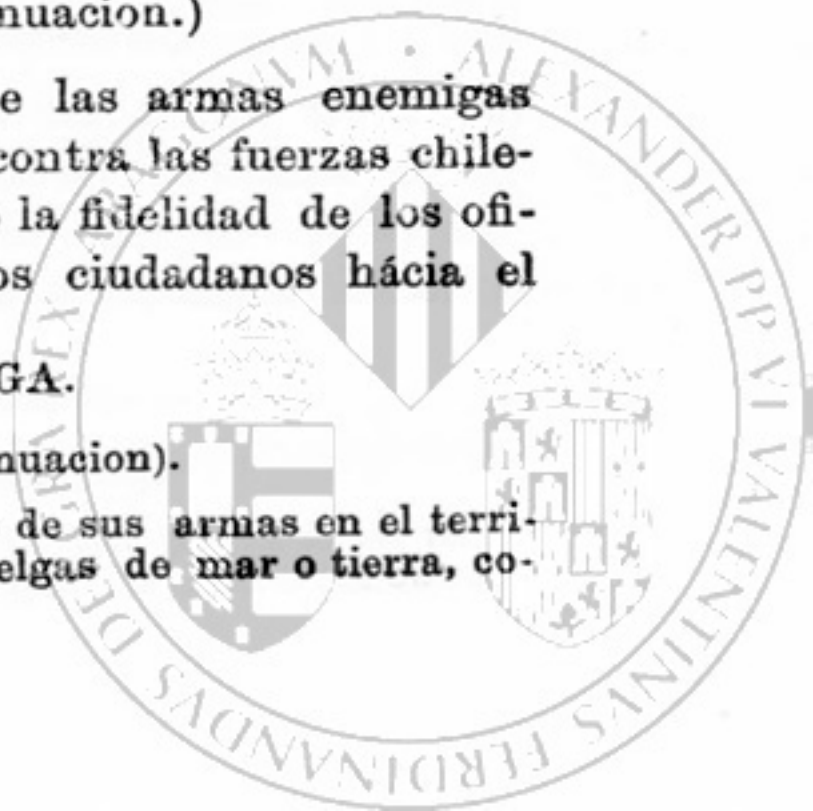
ARTÍCULO 109 (continuacion.)

El que favoreciere el progreso de las armas enemigas en el territorio de la República o contra las fuerzas chilenas de mar i tierra, corrompiendo la fidelidad de los oficiales, soldados, marineros u otros ciudadanos hácia el Estado.

CODIGO BELGA.

ARTICULO 115 (continuacion).

El que haya favorecido el progreso de sus armas en el territorio del reino o contra las fuerzas belgas de mar o tierra, co-



rrompiendo la fidelidad de los oficiales, soldados, marineros u otros ciudadanos hácia el rei i el Estado.

I.

590. Como se nota, este inciso fué tomado del Código Belga que, a su vez, copió la disposicion del art. 77 del Código Penal Frances suprimiendo la frase con que este termina: « sea de cualquiera otra manera. » Con esta supresion se restringió el alcance de las prohibiciones a los hechos espresamente enumerados; i así se escluyeron los otros medios que paedan usarse en favor del progreso de las armas enemigas i que no sean la corrupcion de las personas de que se habla.

591. I a este respecto encontramos que en la Cámara de Francia, al discutirse el citado art. 77, se propuso la supresion de la frase ya indicada, « porque era peligrosa por « su vaguedad e inútil por contener el artículo los detalles « exactos de los diferentes casos que debian ser castigados; » pero la indicacion fué rechazada, principalmente: « por « cuanto, suprimida la frase, no se comprendian todos los « casos dignos de pena como se sostenia. » Pues bien, esta discusion nos manifiesta que tanto nuestro código como el Belga, al suprimir la frase, aceptaron la indicacion rechazada en Francia; i, por consiguiente, que las penas quedaron limitadas al solo caso de corrupcion i concurriendo los otros requisitos legalmente indicados.

ARTÍCULO 109 (continuacion).

El que suministrare al enemigo planos de fortificaciones, arsenales, puertos o radas.

El que le revelare el secreto de una negociacion o de una espedicion.

CODIGO ESPAÑOL DE 1870.

Art. 138 núm. 4.º El español que suministrare al enemigo planos de fortalezas o de terrenos, documentos o noticias que con-

duzcan directamente al mismo fin de hostilizar a España o de favorecer el progreso de las armas enemigas.

CODIGO BELGA.

Art. 118. Será castigado con detencion perpétua toda persona que, encargada o instruida oficialmente o en razon de su estado, del secreto de una negociacion o de una espedicion, lo hubiere revelado maliciosamente a una potencia enemiga o a sus agentes.

I.

592. Cuatro circunstancias comunes hai en estos dos incisos: 1.ª, que el suministro o la revelacion se han de hacer precisamente al mismo enemigo; 2.ª que dicho suministro debe ser de planos, fortificaciones, arsenales, puertos o radas; 3.ª que la revelacion sea del secreto de una negociacion o de una espedicion exclusivamente; i 4.ª que en ninguno de los incisos se toma en cuenta con especialidad la clase de medios empleados para adquirir los planos o conocer el secreto de la negociacion o espedicion. Se sigue que si el suministro o la revelacion se hiciesen a una potencia aliada o neutral; si los planos no fuesen de fortificaciones, arsenales, puertos o radas sino de ciudades, palacios, cuarteles, calles o caminos; o si los secretos revelados no fuesen de una negociacion o espedicion, no podian aplicarse las penas de los incisos que comentamos. Se sigue tambien que solamente los tribunales pueden castigar la mayor o menor delincuencia que resulte del modo como se han adquirido los planos o descubierto los secretos; pues para la lei es indiferente que los medios usados hayan sido hechos lícitos, o ilícitos como la violencia, el fraude i el cohecho.

593. De estas consecuencias, la primera no es aceptable en nuestro concepto; porque si el suministro o la revelacion se hacen con intencion culpable; si de hacerlos a una nacion aliada o neutral pueden sobrevenir daños de tanta entidad como de hacerlos a la misma nacion enemi-

ga; i si hai siempre peligro en ello, ya que ningun estado puede estar seguro de la alianza o neutralidad de los otros; i si, en una palabra, existen los dos elementos de la penalidad, debe haber un castigo. I esto es lo que encontramos en los códigos penales de Francia (1), de Bélgica (2), de Nápoles (3), de Italia (4) i de Prusia (5).

594. Tampoco nos parece aceptable que nuestro código no haya tomado en cuenta la clase de medios empleados para adquirir los planos o conocer los secretos; puesto que es grande i determinada la diferencia de criminalidad que separa al que se vale de la fuerza, del fraude o del cohecho del que solamente usa un medio lícito; pues éste comete el delito en su tipo medio i comun i aquel con una culpa especial que vale tanto, por lo ménos, como la calidad de empleado público. Por esta causa los códigos de Francia (6), de Bélgica (7) i de Nápoles (8) imponen penas mas severas a los que emplean el cohecho, el fraude o la violencia que a los queno se valen de medios reprobados para adquirir los planos de que se habla; i los de Italia (9) i de España de 1822 (10), solamente castigan a los primeros i con las mismas penas que a los funcionarios públicos que abusan de sus funciones. I en cuanto a la revelacion del secreto de una negociacion o espedicion, los dos primeros códigos citados i ademas el de Italia (11) solamente castigan a los funcionarios públicos que, instruidos o encargados oficialmente o en razon de su estado, revelan dichos secretos a una potencia extranjera con malicia; i los códigos de España de 1822 i 1850 (12) solo cas-

(1) Arts. 80 i 81.

(2) Arts. 118 i 119.

(3) Arts. 111, 112 i 113.

(4) Arts. 169 i 172.

(5) Párrafo 71.

(6) Art. 82.

(7) Art. 120.

(8) Art. 113.

(9) Art. 169.

(10) Art. 257.

(11) Art. 80 del Frances, 118 del Belga i 169 N.º 4.º del Italiano.

(12) Art. 257 del primero i 144 del segundo.



tigan a los particulares cuando hayan conocido los secretos por medios reprobados. Sin embargo, como la pena del art. 109 tiene tres grados, los tribunales pueden tomar en consideracion lo espuesto para imponerla i evitar en lo posible los defectos de la lei.

ARTÍCULO 109 (continuacion).

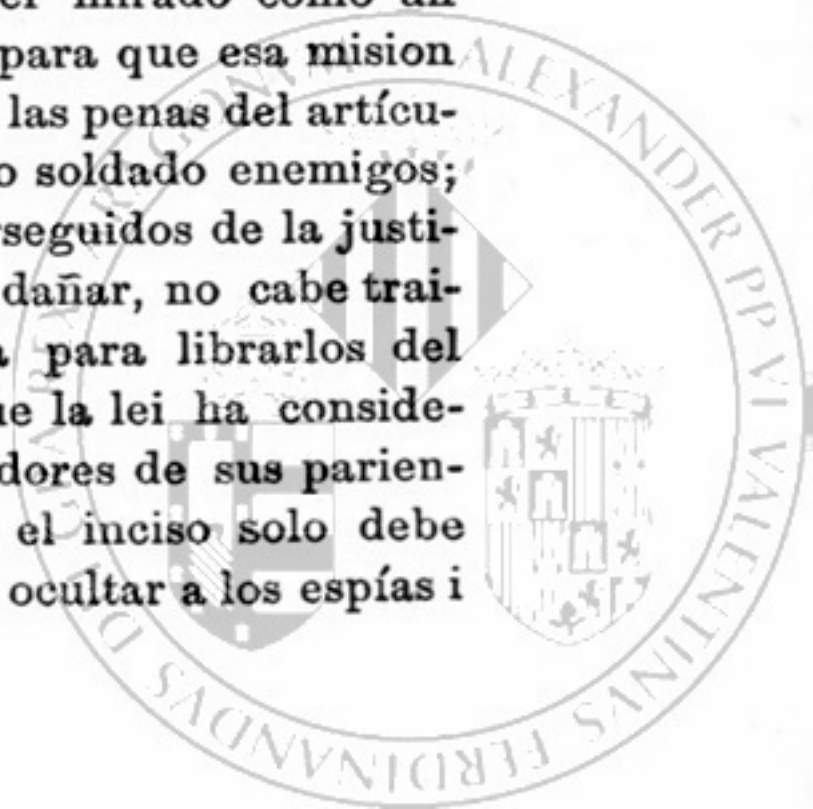
El que ocultare o hiciere ocultar a los espías o soldados del enemigo enviados a la descubierta.

CODIGO BELGA.

Art. 121. Todo individuo que hubiere ocultado o hecho ocultar a los espías i soldados enemigos enviados a la descubierta, i a quienes haya conocido por tales, será condenado a la detencion de diez a quince años.

I.

595. Si no fuera por la frase « enviados a la descubierta » que usa este inciso, no habriamos talvez vacilado en encontrar aquí una escepcion a los principios jenerales que rijen en materia de encubrimiento; pero esa frase nos inclina a creer que la lei no ha innovado en este punto. I en efecto, el que oculta o hace ocultar a los espías i soldados enemigos mientras van a la descubierta i pueden llevar a cabo su mision, debe ser mirado como un verdadero traidor que facilita medios para que esa mision se cumpla, i es digno, por lo tanto, de las penas del artículo aun cuando sea pariente del espía o soldado enemigos; mas, cuando estos van huyendo perseguidos de la justicia i no tienen medios ni poder para dañar, no cabe traicion en el pariente que los oculta para librarlos del castigo, cediendo al mismo móvil que la lei ha considerado digno de respeto en los encubridores de sus parientes. En consecuencia, creemos que el inciso solo debe aplicarse cuando se ocultan o se hace ocultar a los espías i



soldados enemigos que van a la descubierta, mas no cuando, habiendo sido sorprendidos, huyen de la justicia.

ARTÍCULO 109—(continuacion).

El que como práctico dirijiere el ejército o armada enemigos.

El que diere maliciosamente falso rumbo o falsas noticias al ejército o armada de la República.

El proveedor que maliciosamente faltare a su deber con grave daño del ejército o armada.

El que impidiere que las tropas de la República, en tiempo de guerra extranjera, reciban auxilios de caudales, armas, municiones de boca o de guerra, equipos o embarcaciones, o los planos, instrucciones o noticias convenientes para el mejor progreso de la guerra.

El que por cualquier medio hubiere incendiado algunos objetos con intencion de favorecer al enemigo.

CODIGO ESPAÑOL DE 1870.

Art. 138. núm. 5.º El español que en tiempo de guerra impidiere que las tropas nacionales reciban los auxilios espresados en el núm. 3.º o los datos i noticias indicados en el 4.º.

CODIGO BELGA.

Art. 122. Cuando por cualquier medio se hubiere incendiado o destruido algunos objetos con intencion de favorecer al enemigo, las penas establecidas contra estos hechos en el capítulo III del tit. IX serán reemplazadas :

La prision, por la reclusion;

La reclusion, por los trabajos forzados de diez a quince años;

Los trabajos forzados de diez a quince años, por los trabajos forzados de quince a veinte años;

Los trabajos forzados de quince a veinte años, por los trabajos forzados perpétuos.

I.

596. Todos los hechos especificados en estos cinco incisos caben dentro de la letra i espíritu del 5.º; porque no son sino medios para favorecer el progreso de las armas enemigas en el territorio de la República. Mas, como en el inciso 5.º se suprimió la frase «o de cualquier otra

manera » de que ya hemos hablado; i como con esta supresion solamente se castiga el hecho de corromper la fidelidad de los oficiales, soldados, marineros u otros ciudadanos, ha sido necesario penar espresamente los hechos comprendidos en los incisos que comentamos por ser medios de favorecer el progreso de las armas enemigas.

ARTÍCULO 109 (conclusion.)

En los casos de este artículo si el delincuente fuere funcionario público, ajente o comisionado del Gobierno de la República, que hubiere abusado de la autoridad, documentos o noticias que tuviere por razon de su cargo, sufrirá la pena de muerte.

I.

597. Este último inciso no tiene una concordancia especial; porque unos códigos no consideran la calidad de empleados como una circunstancia agravante de la traicion digna de efectos escepcionales, i otros solamente la consideran como agravante cuando se trata de revelacion de secretos o suministro de planos. Por lo demas, nosotros habriamos escrito en este inciso una agravacion de efectos semejantes a los de él para los casos en que los hechos determinados en los números 6.º i 7.º se llevasen a cabo por fuerza, fraude o cohecho, i habriamos acompañado la pena de muerte con la de presidio perpétuo.

II.

598. Dos advertencias i terminamos los estudios del art. 109 : 1.º, que la frase « El que » con la cual empiezan los incisos, debió referirse solamente a los habitantes de Chile; i 2.º que la pena corporal mas propia para los delitos del párrafo es la reclusion jeneralmente. Lo primero es obvio; porque los extranjeros, que se comprenden en la

frase, no pueden ser castigados sino por hechos de algunos incisos i siempre con la condicion de que habiten el territorio; i la preferencia que damos a la reclusion se funda en la clase de personas que pueden cometer los crímenes de traicion a quienes no se les debe imponer un trabajo forzado de arte u oficio.

ARTÍCULO 110.

Con la pena de presidio mayor en su grado medio a presidio perpétuo, se castigarán los crímenes enumerados en el artículo anterior cuando ellos se cometieren respecto de los aliados de la República que obran contra el enemigo comun.

CODIGO BELGA.

Art. 116. Las penas señaladas en el artículo precedente serán las mismas, ora los crímenes previstos por ese artículo hayan sido cometidos contra la Béljica, ora lo hayan sido contra los aliados de ésta que obran contra el enemigo comun.

I.

599. Jeneralmente los códigos de Europa castigan con iguales penas a los que cometen los hechos del art. 109 en contra del pais o de los aliados que obran contra el enemigo comun: «la justicia de esta disposicion se dijo, discutiéndose el art. 79 del Código Penal de Francia, ha parecido evidente; porque los aliados de la Francia, que combaten con ella por un interés comun, deben estar garantidos i protegidos por las mismas leyes que persiguen i castigan a los traidores i a los pérfidos en todo el imperio» (1). Mas, nuestro código se ha separado en este punto de ellos, i, siguiendo al de España de 1870, ha impuesto penas menores cuando los crímenes enumerados en el art. 109 se cometen respecto de los aliados de la República. Sea cual fuere la importancia de las razones que

(1) Chauveau i Hélie número 1,049.

puedan invocarse en favor de aquellos o de estos códigos i que no pueden ser sino de mera apreciacion, la verdad es que en el nuestro la cuestion no tiene ningun resultado práctico; porque, pudiendo imponer los tribunales el presidio perpétuo no habrian aplicado la pena de muerte, aunque esta se hubiese escrito el art. 110: la circunstancia de cometerse la traicion en contra de los aliados de la República habria sido bastante para salvar la vida al traidor, ya que la pena de muerte no debe imponerse en los delitos de este párrafo sino cuando haya una extraordinaria criminalidad i ninguna circunstancia que la atenúe relativamente a otros casos mas graves previstos por la misma lei. Por estos motivos no haríamos modificacion alguna en las penas del artículo que comentamos; pero estableceríamos la misma regla en el caso análogo del art. 112, respetando las consecuencias de la lójica.

ARTÍCULO 111.

En los casos de los cinco artículos precedentes el delito frustrado se castiga como si fuera consumado, la tentativa con la pena inferior en un grado a la señalada para el delito, la conspiracion con la inferior en dos grados i la proposicion con la de presidio menor en cualquiera de sus grados.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 143. La conspiracion para cualquiera de los delitos expresados en los artículos anteriores, se castigará con la pena de presidio mayor.

La proposicion para los mismos delitos será castigada con presidio correccional.

Exime de toda pena el desistimiento de la conspiracion o proposicion, dando parte, i revelando sus circunstancias a la autoridad pública, ántes de haber comenzado el procedimiento.

I.

600. Ya sabemos que los delitos en que se castigan la conspiracion i la proposicion para delinquir son los de es-

te título primero i del segundo por escepcion a los principios jenerales de la penalidad fundada en la naturaleza especial de estas clases de delitos. Tambien sabemos que, siendo los actos que forman la conspiracion anteriores a la tentativa i los de la simple proposicion mas anteriores todavia, las penas deben ser proporcionalmente mas bajas : esto ha hecho nuestro código, i, por consiguiente, sus penas están conformes a los principios recordados.

601. Por lo demas, como nosotros no aceptamos que estos delitos de traicion puedan frustrarse; i como, por otra parte, nuestro código no ha hecho mencion del crimen frustrado sino para castigarlo lo mismo que el consumado, nos parece que debe suprimirse del art. 111 la referencia a los delitos frustrados.

ARTÍCULO 112.

Todo individuo que hubiere mantenido con los ciudadanos o súbditos de una potencia enemiga correspondencia que, sin tener en mira alguno de los crímenes enumerados en el art. 109, ha dado por resultado suministrar al enemigo noticias perjudiciales a la situacion militar de Chile o de sus aliados, que obran contra el enemigo comun, sufrirá la pena de presidio menor en cualquiera de sus grados.

La misma pena se aplicará cuando la correspondencia fuere en cifras que no permitan apreciar su contenido.

Si las noticias son comunicadas por un empleado público, que tiene conocimiento de ellas en razon de su empleo, la pena será presidio mayor en su grado medio.

CODIGO BELGA.

Art. 117. Todo individuo que hubiere mantenido con los súbditos de una potencia enemiga una correspondencia que, sin tener en mira uno de los crímenes enunciados en el art. 115, ha te-

nido, sin embargo, por objeto o por resultado suministrar a los enemigos instrucciones perjudiciales a la situacion militar de la Bélgica o de sus aliados que obren contra del enemigo comun, será castigado con la detencion de cinco a diez años.

I.

602. Este artículo, que tiene concordancias especiales en casi todos los códigos penales, exige tres requisitos para que el delito tenga lugar: 1.º, que la correspondencia sea con los súbditos de una potencia enemiga; 2.º, que no tenga en mira ninguno de los crímenes del art. 109; i 3.º, que el resultado de la correspondencia sea suministrar al enemigo noticias perjudiciales a la situacion militar de la patria o de los aliados que obran contra el enemigo comun. Se sigue que no hai delito si la correspondencia se ha dirigido ántes de la declaracion de guerra, ántes que las personas a quienes se haya dirigido puedan llamarse súbditos de una potencia enemiga, aunque se sepa la futura declaracion de guerra i la correspondencia produzca el resultado que el art. 112 quiere evitar; que si la correspondencia tiene en mira alguno de los hechos prohibidos por el art. 109 se deberá aplicar las penas correspondientes a estos o las del 111, segun los casos; i, en fin, que si la correspondencia no produce el resultado de suministrar al enemigo noticias perjudiciales a la situacion militar de Chile o de sus aliados que obran contra el enemigo comun, no hai tampoco delito ni pena. Por lo demas, aunque este artículo solo hace referencia al 109, parece fuera de duda que si la correspondencia tuviese por objeto llevar a cabo, por ejemplo, el crimen del art. 106 deben aplicarse las penas que por éste corresponda.

II.

603. Mas, ¿para que exista el delito del art. 112, es necesario absolutamente la intencion de producir el resul-

tado que el código quiere evitar? Así lo creen algunos criminalistas que dicen en apoyo de su opinion: « que si « no debiera considerarse sino el resultado podria suce- « der que se condenase al acusado de un hecho el « mas inocente; porque es posible que una corresponden- « cia indiferente en su oríjen llegue a ser hostil en sus con- « secuencias por circunstancias que le sean estrañas; i, por « por otra parte, la intencion debe ser un elemento esen- « cial en estos delitos en que el hecho material es de tan « difícil prueba. » Confesamos que estas razones ni en teo- ría nos satisfacen, i que en este punto participamos de la opinion contraria de Rauter, de Morin i de M. Haus. Veamos si esta opinion fué la que sancionó el artículo que comentamos.

604. El acta del 24 de Marzo de 1871 nos asegura que la disposicion de este art. 112 se tomó de los códigos de Béljica i de España i como el primero castiga el mero resultado independientemente del objeto o intencion del que dirige la correspondencia i el segundo vá mas allá todavía, bastándole, para imponer la pena, que en la correspondencia se dén avisos o noticias de que pueda aprovecharse el enemigo; i como califica espresa i acertadamente de traicion e impone las penas correspondientes a nuestro art. 109 en caso que en la correspondencia se proponga el culpable servir al enemigo con sus avisos o noticias, parece natural que el nuestro tenga el mismo espíritu de esos códigos. I este espíritu no es contrario a los principios jenerales de la penalidad; puesto que la lei, que puede prohibir toda correspondencia en tiempo de guerra estrañera, debe imponer para permitir la ciertas condiciones que tiendan a prevenir los daños que de ella puedan resultar a la nacion, conciliando así los intereses de ésta con los privados. Tolero la correspondencia, dice la lei tácitamente, pero solo a condicion de que se use de ella con la prudencia i cautela bastantes para

no perjudicar al país: el comerciante puede escribir sobre sus negocios, el pariente i el amigo sobre sus asuntos familiares o de amistad; mas, como no tienen para qué dar noticias que puedan perjudicar la situación, militar de Chile o de sus aliados que obran contra el enemigo comun, si las dan i perjudican dicha situación les impongo una pena de bastante estension para que los tribunales la apliquen mayor o menor segun que aparezca intencion de dañar o mera imprudencia, un delito verdadero o un simple cuasi-delito.

III.

605. En cuanto a las penas, nos parece que son suaves en demasía; porque el artículo comprende casos de traicion i tan graves como los del art. 109, causa por la cual los demas códigos imponen penas mucho mas severas: asi el Español de 1850 aplica la prision mayor, que dura de siete a doce años, cuando la correspondencia es en cifras o signos convencionales i la cadena temporal en su grado máximo a muerte cuando hai intencion de servir al enemigo con los avisos o noticias (1); el de 1870 la misma prision mayor, de seis años i un dia a doce años, en el primer caso i la cadena temporal en su grado máximo a muerte en el segundo (2); el de Francia impone la detencion de cinco a veinte años (3); el de Italia los trabajos forzados de diez a veinte años o la relegacion de tres a veinte años (4); i el mismo Código de Bélgica, modelo de suavidad en las penas de esta clase de delitos, impone la detencion de cinco a diez años. En consecuencia, nosotros habriamos subido un grado el mínimo i el máximo de la pena e impuesto la reclusion

(1) Art. 152.

(2) Art. 151.

(3) Art. 68.

(4) Art. 170.



menor en su grado medio a reclusion mayor en su grado mínimo, teniendo presente que en el artículo se castiga también la mera imprudencia.

ARTÍCULO 113.

El que violare tregua o armisticio acordado entre la República i otra nacion enemiga o entre sus fuerzas beligerantes de mar o tierra, sufrirá la pena de presidio menor en su grado medio.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 149. Se impondrá la pena de reclusion temporal al que violare tregua o armisticio acordado entre la nacion española i otra enemiga, o sea entre sus fuerzas beligerantes de mar o tierra.

I.

606. En casi todos los códigos penales hai un castigo para los individuos que, por actos hostiles no aprobados por el gobierno, esponen la nacion a hostilidades de parte de una potencia extranjera. Esta misma disposicion estaba en el proyecto del código, pero fué suprimida, segun dice el acta del 27 de Mayo de 1873, porque: « si los
« actos que en el artículo se espresan son realmente ilegales, deben ser castigados como en casos ordinarios, i
« la potencia extranjera no puede entónces alegar pretexto alguno para declarar la guerra o causar represalias; i
« si el acto es lícito, tampoco habria motivo para que esto sucediera ni para imponer pena. La subsistencia de este artículo, agrega, no produciria otro resultado que
« dar armas para reclamaciones diplomáticas, desde que se atribuye un carácter mas grave al delito con que se ofende al extraño, que el que se concede al que solo ataca al nacional. Lo único que las potencias extranjeras

« pueden reclamar es el castigo del culpable con sujecion
« a las leyes comunes i no a reglas especiales, dictadas es-
« clusivamente en provecho de ellas. » No aceptando estas
razones examinemos su valor.

607. Si todos los hechos que pueden considerarse hos-
tiles a las naciones fuesen delitos o hechos ilegales, como
dice el acta, seria evidente que no habria necesidad de la
disposicion que nos ocupa; porque castigándose al delin-
cuente con la pena asignada, cualquiera que esta fuese,
no habria tampoco ni un pretesto para declarar la gue-
rra; pero es el caso que hai hechos que no son delitos
i que, sin embargo, pueden atraer o una declaracion
de guerra o cuestiones diplomáticas en demanda de satis-
facciones. ¿Qué pena hai, por ejemplo, para el que insulte
la bandera de una nacion amiga o para el intendente de
una provincia o gobernador de un departamento que,
violando la neutralidad, permitan levas de soldados o
marineros a una de dos naciones belijerantes? Estos i
otros casos semejantes son los que se penan por las dispo-
siciones análogas a las del artículo suprimido i que exis-
ten, por estos motivos, en la jeneralidad de los códigos
modernos.

608. Por otra parte no encontramos ningun motivo en
apoyo de la idea de que el artículo suprimido no habria
producido otro resultado que el de dar armas para recla-
maciones diplomáticas; puesto que, aun suponiendo que
se le hubiese dado « un carácter mas grave al delito con
« que se ofende al estraño que el que se *concede* al que
« solo ataca al nacional », la aplicacion de una mayor pena
seria indudablemente un medio mas eficaz para alejar los
actos hostiles en contra de Chile que, como nacion débil,
debe evitar con prudencia hasta los pretestos que pudie-
ran atraerle una guerra estranjera o para que se le pidan
satisfacciones diplomáticas. En consecuencia creemos que
el artículo debe ser restablecido en su forma primitiva i



en armonía con los códigos de Francia (1), de Bélgica (2), de España (3), de Italia (4), de Nápoles (5,) i del Brasil (6).

II.

609. Pero en lugar de la primitiva disposición del art. 113 recordado, encontramos la del 113 del código que no es mas, en nuestro concepto, que uno de los casos especiales que se comprendían en aquella, lo mismo que la del 120, opinion que confirma la circunstancia notable de no tener ninguno de estos artículos concordancia en los códigos que hemos citado en el párrafo anterior, exceptuando los de España i del Brasil. Por lo demas, si la letra del artículo 113 es clara, la pena impuesta no es proporcionada; porque la violacion de la tregua o armisticio acordado entre la República i otra nacion enemiga o entre sus fuerzas belijerantes de mar o tierra puede verificarse con ánimo deliberado de dañar a Chile, violacion que sería tan grave como cualquiera de los hechos comprendidos en el art. 109.

ARTICULO 114.

El que sin autorizacion lejítima levantare tropas en el territorio de la República o destinare buques al corso, cualquiera que sea el objeto que se proponga o la nacion a que intente hostilizar, será castigado con presidio mayor en su grado mínimo i multa de mil a cinco mil pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 151. El que sin autorizacion lejítima levantare tropas en el reino para el servicio de una potencia extranjera o destinare buques al corso, cualquiera que sea el objeto que se proponga, la nacion a que intente hostilizar, será castigado con las penas de prision mayor i multa de 500 a 5,000 duros.

(1) Arts. 84 i 85.

(2) Art. 123.

(3) Art. 148 del de 1850 i 147 del reformado.

(4) Art. 117.

(5) Art. 174.

(6) Art. 73.



I.

610. Si los ciudadanos de todas las naciones tienen derecho para abandonar su territorio i enrolarse en cualquier ejército que no sea enemigo de la patria; i si los capitalistas pueden aventurar su dinero en cualquiera empresa, no hai faltas a la moral ni a los deberes del ciudadano en los hechos penados por este art. 114. Aquello de que « la lei no debe querer que derramen la sangre sus nacionales sino por causa que debe aceptar el estado;» aquello de que «hai siempre algo de mercenario i de poco caballeresco en esas levas de jente, a la que no conduce ninguna idea patriótica sino el solo interes de la «ganancia»; i notablemente aquello de que «es bueno que se conserve el decoro de nuestra castellana fé (1)», todo esto, como razones en abono de los arts. 151 del Código Español i 114 del nuestro, nos parece a nosotros, demócratas republicanos, demasiado sentimental i caballeresco para que pueda ser racional.

611. Sin embargo aceptamos la disposicion del artículo como una medida preventiva i útil para una nacion débil que debe evitar cuestiones con sus vecinos, aunque solamente la encontramos en los códigos de España (2) i de Austria (3). Pero la pena no debió, en nuestro concepto, subir de la reclusion menor en su grado mínimo que es la elejida por el código para las faltas que castiga como simples delitos por motivos escepcionales.

ARTICULO 115.

El que violare la neutralidad de la República, comerciando con los belijerantes en artículos declarados de contrabando de guerra en los respectivos decretos o procla-

(1) Pacheco, páj. 97, tomo 2.º

(2) Art. 151 del de 1850 i núm. 2.º del 138 del reformado.

(3) Art. 177.



mas de neutralidad, será penado con presidio menor en su grado medio.

I.

612. He aquí un artículo que no tiene otro antecedente histórico que el acta del 27 de Mayo de 1873. Sosteniéndose, en efecto, dicho artículo se dijo: « que él tiene « por objeto castigar la infraccion de las leyes, reglamentos o proclamas de neutralidad espedidas por Chile como « potencia neutral, disposiciones que deben tener una sancion si no se quiere que sean una burla; ademas las infracciones de esas leyes, reglamentos o proclamas, que « solo pueden surtir efectos en el territorio de la República o en sus mares, son delitos cometidos en Chile, « i que, por consiguiente, la lei chilena debe tomar en « cuenta. »

613. De acuerdo en este punto con el miembro de la comision redactora que pidió la supresion del artículo, no aceptamos como buenas las razones consignadas en el acta; porque si el comercio de los súbditos de una potencia neutral con los belijerantes tiende a evitar en parte los perjuicios que las guerras causan a los neutrales; si las mismas potencias belijerantes, únicas damnificadas con él contrabando, no castigan a los contrabandistas con penas corporales; si el Derecho de Jentes, lei que debe rejir esclusivamente en esta materia, tiende a reemplazar la pena de confiscacion de las mercaderias de contrabando por la simple preencion o preferencia de compra; si este mismo derecho prohíbe aun la confiscacion de la mercaderia en el viaje de vuelta; si las naciones se han opuesto a que se obligue a los neutrales a castigar el tráfico de mercaderias de contrabando; i si, finalmente, la conciencia universal manifestada en todos los códigos de los pueblos civilizados, no castiga dicho contrabando, es necesario deducir que la disposicion del art. 115 fué dictada sin considerarse las reglas de la penalidad, ni los principios del

Derecho de Jentes, ni el acuerdo de las naciones: bastaría que no hubiese reciprocidad para que el artículo no existiera.

614. I que la comision redactora no tuvo presentes las disposiciones del Derecho de Jentes se confirma con la circunstancia de haber escrito en este párrafo el precepto del art. 115, como si la violacion de la neutralidad, comerciando con los belijerantes en artículos de contrabando de guerra, pudiese alguna vez comprometer la seguridad exterior o la soberanía de la nacion cuyo es el contrabandista; absurdo que, por cierto, no sanciona el Derecho de Jentes: « Si las naciones que se hallan en guerra, dice D. Andres Bello, tienen derecho para aprehender i confiscar los efectos de contrabando, no lo tienen para quejarse del soberano cuyos súbditos han delinquido traficando en estos efectos. (1). »

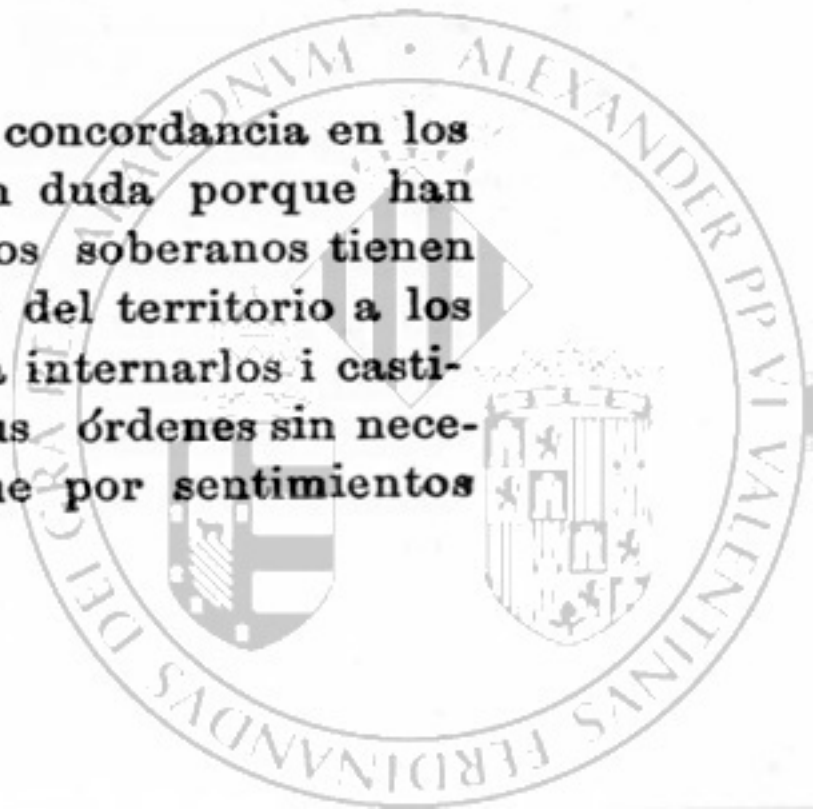
ARTÍCULO 116.

El ciudadano o súbdito de una nacion con quien Chile está en guerra, que violare los decretos de internacion o espulsion del territorio de la República, espedidos por el Gobierno respecto de los ciudadanos o súbditos de dicha nacion, sufrirá la pena de reclusion menor en su grado medio; no pudiendo ésta en ningun caso, estenderse mas allá de la duracion de la guerra que motivó aquellas medidas.

I.

615. Tampoco este artículo tiene concordancia en los códigos que acostumbramos citar, sin duda porque han considerado que, en caso de guerra, los soberanos tienen facultades bastantes para hacer salir del territorio a los súbditos de la nacion enemiga, para internarlos i castigarlos por los quebrantamientos de sus órdenes sin necesidad de penar a los regnícolas que por sentimientos

(1) Prineípios de Derecho Internacional páj. 266.



jenerosos muchas veces los amparan en contra de ésas órdenes; pero la disposicion de que hablamos es justa en si misma, porque es prudente evitar los peligros que entraña, principalmente en naciones débiles, la permanencia en el territorio de los súbditos de una potencia enemiga, debiendose temer un espíritu hostil en aquellos que insisten en permanecer en el pais o en un punto determinado, apesar de que la autoridad competente les haya mandado salir o internarse.

ARTÍCULO 117.

El chileno culpable de tentativa para pasar a pais enemigo cuando lo hubiere prohibido el Gobierno, será castigado con la pena de reclusion menor en su grado mínimo.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 153. El español culpable de tentativa para pasar a pais enemigo, cuando lo hubiere prohibido el Gobierno, será castigado con las penas de prision correccional, i multa de 30 a 300 duros.

I.

616. El derecho natural de trasladarnos de un lugar a otro libremente i que en Chile está garantizado por el núm. 4.º, art. 12 de la Constitucion Política, puede ser restringido cuando haya perjuicio de la nacion o de terceros. Mas, como el estado de guerra no entraña precisamente la necesidad o siquiera la conveniencia de restringir este derecho; i solamente el gobierno o una lei de actualidad pueden apreciar si ha llegado el caso de prohibir a los chilenos pasar al pais enemigo, la disposicion del artículo que comentamos está perfectamente de acuerdo con la razon i los principios de la equidad.

617. « I claro está, dice el señor Pacheco, porque se habla de tentativa, i no del hecho en sí propio: la tentativa será por lo comun lo que se pueda castigar » (1).

(1) Obra citada, t. 2.º páj. 101.

Pero esto no significa que, si el hecho se lleva a cabo i el delincuente entra despues en Chile, no deba ser penado; porque si se pena la mera tentativa con mas razon debe pensarse la consumacion que, por otra parte, la comprende.

618. En cuanto a la pena reconocemos que ha sido bien elejida; pero nosotros habriamos agregado la de inhabilitacion absoluta para derechos políticos, considerando que el chileno que intenta pasar o pasa efectivamente a pais enemigo lleva un ánimo hostil, o, por lo ménos, carece de los sentimientos propios para ejercer con dignidad los indicados derechos.

ARTÍCULO 118.

El que ejecutare en la República cualesquiera órdenes o disposiciones de un Gobierno extranjero, que ofendan la independendencia o seguridad del Estado, incurrirá en la pena de estrañamiento menor en sus grados mínimo a medio.

ARTÍCULO 119.

Si un empleado público, abusando de su oficio, cometiere cualquiera de los simples delitos de que se trata en el artículo anterior, se le impondrá ademas de la pena señalada en él, la de inhabilitacion absoluta temporal para cargos i oficios públicos en su grado mínimo.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 146. El que ejecutare, introdujere o publicare en el reino cualquiera orden, disposicion o documento de un gobierno extranjero, que ofenda la independendencia o seguridad del Estado, será castigado con las penas de prision menor i multa de 50 a 500 duros, a no ser que de este delito se sigan directamente otros mas graves, en cuyo caso será penado como autor de ellos.

Art. 147. En el caso de cometerse cualquiera de los delitos de que se trata en los dos artículos anteriores por un empleado del Gobierno, abusando de su oficio, se le impondrá, ademas de las penas señaladas en ellos, la de inhabilitacion absoluta perpétua.

I.

619. ¿ Cuáles son los actos que ofenden la independencia o la seguridad del Estado de que hablan estos artículos? Es indudable para nosotros que, apesar de la colocacion de los artículos en el título primero i de la palabra *independencia* que usan en lugar de *soberania* que es la correspondiente del dicho título, los actos de que hablan son los calificados de *crimenes i simples delitos en contra de la seguridad exterior i soberania del Estado*, i de *crimenes i simples delitos contra la seguridad interior del Estado*, por los títulos primero i segundo; porque de otro modo, si se hubiese dejado a los tribunales la facultad de clasificar arbitrariamente de ofensivos a la independencia i seguridad del Estado actos que no están determinados expresamente en la lei como tales, resultaria que el código, en esta materia, nos habia hecho retroceder a los peores tiempos de Atenas i Roma cuando rejia el monstruoso principio de que es permitido penar, como delitos, hechos que la lei no ha clasificado de antemano entre los punibles, consecuencia bajo todos conceptos inaceptables; i si, por la colocacion de los artículos ántes del título segundo, se hubiese tenido intencion de no referirse a los hechos determinados en éste resultaria la misma inaceptable consecuencia o que no se habia querido penar la ejecucion de órdenes o disposiciones de un gobierno extranjero que ofendan la seguridad interior del Estado, lo que es enteramente contrario al pensamiento de la comision i de los lejisladores. La verdad es para nosotros, que ambos artículos debieron colocarse de modo que claramente se refiriesen a los dos títulos, ya que se consideraron necesarios i que en ellos debieron usarse los mismos términos empleados en los epígrafes de dichos títulos: «soberania i seguridad exterior o interior.»

620. Pero, en nuestro concepto, ninguno de los artícu-

los tendrá aplicación práctica; porque si para incurrir en las penas de ellos no basta publicar las órdenes sino que es necesario ejecutarlas, i si los que tales actos ejecutan son penados especialmente en los otros artículos de los títulos primero i segundo, no vemos cómo ni cuando podrán aplicarse, salvo que aceptemos la monstruosa consecuencia de que hemos hablado en el número anterior.

621. Por lo demas, el Gobierno extranjero a que se refieren los artículos no es otro que el del Soberano Pontífice; porque, como dice mui bien el señor Pacheco, «¿qué otro soberano extranjero ha de dictar órdenes, para que se traigan i publiquen en nuestra península, ni que habitante de ésta ha de ir a traerlas, a publicarlas, a ejecutarlas mucho ménos? Cada soberano manda a sus súbditos, o a los que tiene pretensiones de que lo sean: a los extraños nadie piensa en dirigirles órdenes» (1).

ARTÍCULO 120.

El que violare la inmunidad personal o el domicilio del representante de una potencia extranjera, será castigado con reclusion menor en su grado mínimo, a ménos que tal violacion importe un delito que tenga señalada pena mayor, debiendo en tal caso ser considerada aquella como circunstancia agravante.

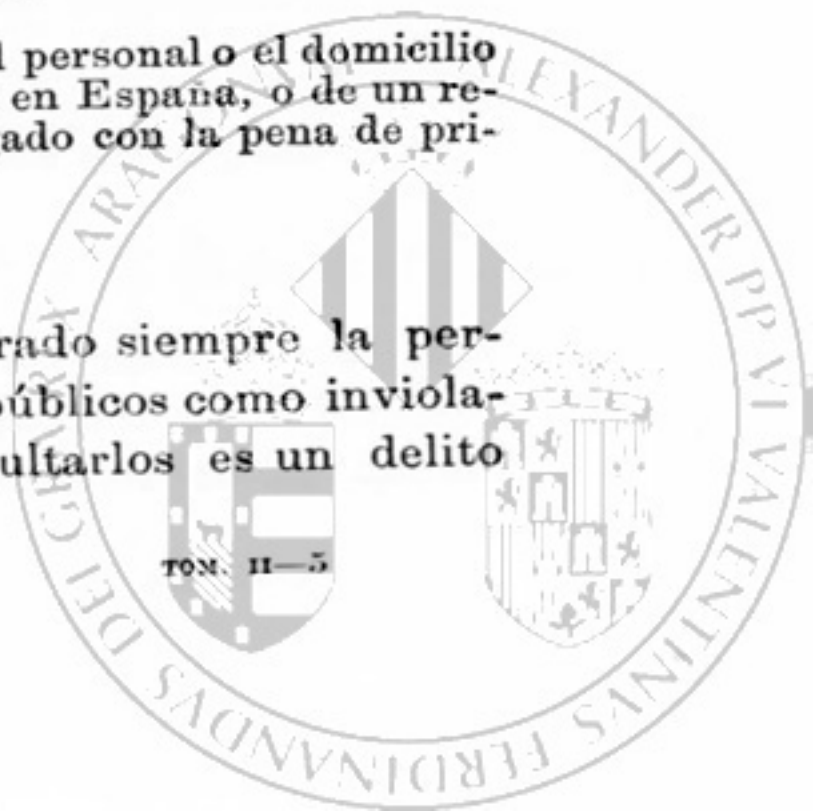
CODIGO ESPAÑOL.

Art. 155. El que violare la inmunidad personal o el domicilio de una persona real extranjera residente en España, o de un representante de otra potencia, será castigado con la pena de prision correccional.

I.

622. El Derecho de Jentes ha mirado siempre la persona i el domicilio de los ministros públicos como inviolables i sagrados. Maltratarlos o insultarlos es un delito

(1) Tomo 2.º páj. 89.



contra todos los pueblos a quienes interesa en alto grado la seguridad de sus representantes, como necesaria para el desempeño de las delicadas funciones que le están cometidas (1). Por consiguiente, el que injuria al representante de una nacion o le impide el libre ejercicio de su religion, o por fuerza visita su equipaje o sus carruajes o le aprehenda o registre su correspondencia, salvo en ciertos casos determinados, o le cobra impuestos contrarios a sus privilegios, o viola su domicilio para arrestar a alguna persona o para ejercer registros, embargar bienes o ejecutar otro cualquier acto de jurisdiccion, merece las penas de este art. 120.

623. Por lo demas, si esas penas nos parecen proporcionadas, puesto que solamente deben aplicarse a los hechos que la lei no haya penado de un modo especial i mas grave, la agravacion de que habla el artículo nos parece completamente inútil; porque a la circunstancia en que se funda le hace producir el mismo efecto que habria producido en conformidad al núm. 18 del art. 12, si no hubiera existido la disposicion.

(1) Bello, obra citada, p 334.



TITULO SEGUNDO.

Crímenes i simples delitos contra la seguridad interior del Estado.



I.

624. En los tiempos primitivos, cuando todavía la sociedad era gobernada por los patriarcas, es probable que no hubiesen rebeldes ni sediciosos en el sentido legal de estas palabras, pues a ello se oponían las costumbres de los súbditos i la obediencia absoluta al gobernante que reunía en sus manos el báculo i el cetro. Pero, a medida que los pueblos crecían i se borraba en ellos la idea del verdadero Dios, empezó a dominar la ley del más fuerte i los reyes, representantes de la fuerza, se hicieron obedecer i aun adorar como dioses: la historia nos muestra a los pueblos de esa época como esclavos de los monarcas que llegaron a considerar como el crimen más atroz el de los rebeldes i sediciosos.

625. Es cierto que el cristianismo reveló al mundo la verdadera base de las penas i que, aboliendo el culto de los falsos dioses, privó a los monarcas de la adoración de sus súbditos; pero en cambio se difundió la idea de que los monarcas representaban en la tierra al Dios de los cristianos i, por lo tanto, que eran inviolables i sagrados: de aquí el fenómeno de que continuase rijiendo la misma antigua severidad en contra de los delitos de que hablamos



626. Llegó la revolucion francesa que proclamó el principio de la soberanía del pueblo i que, para afianzarla, cometió el crimen execrable de guillotinar al último representante del derecho divino de los reyes; pero, aunque ese principio consiguió sentar pié seguro en tranquilas playas despues de haber nadado en un mar de sangre, ¡cosa rara!, las penas en contra de los sediciosos i rebeldes se han mantenido con la antigua severidad en muchas lejislaciones.

627. Pero, como lo espuesto solo significa que no aceptamos esa severidad ni los principios en que las penas se basaban; i siendo para nosotros la única razon de estas penas la necesidad de mantener el órden público cuando no se consigue por otros medios, vamos a indicar las consideraciones que la lei debe tomar en cuenta para imponer, elejir i medir dichas penas, consideraciones que emanan de la misma naturaleza de los delitos. Estas son: 1.ª que el móvil inductivo de los sediciosos i rebeldes puede ser i es muchas veces el amor a la patria o a cierto órden de ideas de cuyo triunfo se espera una suerte mejor para ella; 2.ª, que los actos de sedicion o rebelion no son delitos de hecho sino cuando el éxito no es favorable a sus autores los cuales, aun en este caso, no quedan infamados ni se atraen el menosprecio como sucede con los delincuentes vulgares; i que obteniendo un éxito feliz, en vez de prisiones o de muerte, tienen honores, poderío, tronos i coronas. Por estas causas las penas deben ser las de confinamiento o estrañamiento i solo por el tiempo que baste para que la vuelta al país de los sediciosos o rebeldes no sea peligrosa al órden público, salvo que, tratándose de personas que no puedan trasladarse ni vivir en país extranjero sin gravísimas dificultades, sea mas equitativa la pena de reclusion: esto es lo que ha hecho nuestro código acertadamente.

ARTÍCULO 121.

Los que se alzaren a mano armada contra el Gobierno legalmente constituido con el objeto de promover la guerra civil, de cambiar la Constitución del Estado o su forma de gobierno, de privar de sus funciones o impedir que entren en el ejercicio de ellas al Presidente de la República o al que haga sus veces, a los miembros del Congreso Nacional o de los Tribunales Superiores de Justicia, sufrirán la pena de reclusión mayor, o bien la de confinamiento mayor o la de estrañamiento mayor, en cualquiera de sus grados.

ARTÍCULO 122.

Los que induciendo a los alzados, hubieren promovido o sostuvieren la sublevación i los caudillos principales de ésta, serán castigados con las mismas penas del artículo anterior, aplicadas en sus grados máximos.

CODIGO BELGA.

Art. 124. Inc. 1.º El atentado que tenga por objeto promover la guerra civil, armando o escitando a los ciudadanos o habitantes a armarse unos contra otros, será castigado con la detención extraordinaria.

I.

628. Tres son los elementos constituyentes del crimen de rebelión que penan los arts. 121 i 122: 1.º que haya un alzamiento a mano armada; 2.º que sea contra un gobierno legalmente constituido; i 3.º, que tenga por objeto promover la guerra civil o cualquiera de los otros enumerados en el art. 121: examinemos cada uno de estos elementos.

629. El alzamiento a mano armada no solamente es un elemento esencial de la rebelión sino el que la distingue del simple delito que menciona el número 1.º del art. 261. Se concibe fácilmente que se pueda pretender

conseguir los objetos que indica el 121 por medio de una reunion de hombres armados i resueltos a resistir a la fuerza pública, o por medio de la fuerza o intimidacion de una sola persona o de varias que no tengan intencion de resistir a la autoridad o a sus agentes ni poder para ello: en el primer caso hai alzamiento a mano armada, rebelion; i en el segundo solo un simple atentado contra la autoridad que pena el art. 262: se sigue que el alzamiento a mano armada supone ánimo de resistir i de promover la guerra civil i que estas circunstancias distinguen especialmente la rebelion del atentado. Por lo demas en los arts. 132 i 262 se precisa el significado de la frase «a mano armada.»

630. El segundo elemento de la rebelion es que el alzamiento se dirija en contra de un gobierno legalmente constituido. Se sigue que es lícito alzarse a mano armada para derrocar a los gobiernos que no sean legalmente constituidos; i como esto es mui grave i puede parecer anárquico a la simple vista necesario es que determinemos perfectamente lo que la lei entiende por gobierno legalmente constituido.

631. La legalidad o ilegalidad de un gobierno no depende, en nuestro concepto, de los actos anteriores al escrutinio i proclamacion que el congreso haga del Presidente electo, en virtud de las atribuciones que le confieren los arts. 67 i 68 de la Constitucion Política. El congreso procede a verificar estos actos como un gran jurado i de sus resoluciones no hai recurso alguno; de suerte que con la proclamacion que él haga se purgan todos los vicios, errores, omisiones i violencias que haya habido en la eleccion de electores i en los actos mismos que a estos incumben. Se sigue que solamente pueden llamarse ilegales aquellos gobiernos que no hayan sido proclamados libremente por el congreso; i como esto no puede suceder sin alzamiento a mano armada de los partidarios de ese go-

bierno, resulta que los que intenten derrocarlo no hacen mas que atacar a rebeldes en nombre de la Constitucion violada i de la soberanía del pueblo. De aquí proviene que la lei no imponga pena para los que se alzan en contra de gobiernos ilegalmente constituidos, la que, por otra parte, seria ineficaz por estar en tales circunstancias suspendido el imperio de la Constitucion i de las leyes.

632. El tercer requisito de la rebelion, que el alzamiento tenga por objeto promover la guerra civil o verificar cualquiera de los otros actos que enuncia el art. 121, no necesita de comentarios. Sin embargo, como la frase «guerra civil» es de una significacion vaga, no estará demas que trascribamos la descripcion que de ella hacen MM. Chauveu i Hélie: «la guerra civil, dicen, es el estado de « los hombres que tratan de decidir sus diferencias por la « fuerza; i ella no se distingue de la internacional sino en que « son los miembros de una misma sociedad los que se arman « unos en contra de otros; de manera que, segun los pu- « blicistas, para que haya guerra civil es menester que « concurren estas dos circunstancias: que sean los miem- « bros de una misma nacion los que se armen los unos en « en contra de los otros i que esto tenga por objeto termi- « nar sus diferencias por la fuerza. Así no puede llamarse « guerra civil las discordias aisladas, los ataques acciden- « tales ni las mismas sediciones cuando sean solamente lo- « cales i sin ningun objeto político.»

II.

633. Las penas principales que el artículo impone son las mas propias, como ya hemos indicado; pero las accesorias que llevan consigo no tienen ninguna relacion con la naturaleza del crimen de rebelion; i es aquí precisamente en donde resaltan mas los defectos del sistema de imponer penas accesorias atendiendo solo a la gravedad i nó á la naturaleza de los hechos; ¿acaso los rebeldes se ha-

cen indignos de ejercer cargos i oficios públicos, derechos políticos i profesiones titulares? Para que así fuese seria preciso negar que las penas de la rebelion se fundan solamente en la necesidad de mantener el órden público, i que los culpables principales son jeneralmente buenos e ilustrados ciudadanos que si proceden muchas veces i desgraciadamente por pasiones estraviadas, en otras muchas son apoyados por la razon, la justicia i la necesidad del progreso humano.

ARTÍCULO 123.

Los que tocaren o mandaren tocar campanas u otro instrumento cualquiera para excitar al pueblo al alzamiento i los que, con igual fin, dirijieren discursos a la muchedumbre o le repartiesen impresos, si la sublevacion llega a consumarse, serán castigados con la pena de reclusion menor o de estrañamiento menor en sus grados medios, a no ser que merezcan la calificacion de promovedores.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 169. Los que ejercieren un mando subalterno de la rebelion serán castigados con la pena de cadena perpetua a la de muerte.

En cualquier otro caso serán castigados con la pena de cadena temporal en su grado máximo a la de muerte; en cuya pena incurrirán tambien los que toquen o manden tocar las campanas o cualquiera otro instrumento para excitar a la rebelion, i los que para el mismo fin dirijieren a la muchedumbre sermones, arengas, pastorales, u otros jéneros de discursos o impresos, si la rebelion llegare a consumarse, a no ser que merecieren la calificacion de promovedores.

I.

634. El Código español, del cual se tomó la disposicion de este artículo 123, supone que las personas que llevan a cabo los hechos en él prevenidos tienen no solamente conocimiento de que se trata de una sublevacion sino que están concertados para la ejecucion. I esto se deduce claramente: 1.º, porque la pena impuesta es la misma de los

que ejercen un mando subalterno en la rebelion; 2.º, porque exige que el objeto de los que tocan o mandan tocar campanas u otros instrumentos sea escitar al pueblo a la rebelion; 3.º, porque ni se concibe que una persona pueda dirigirse a la muchedumbre con discursos subversivos sin haber tomado parte o aceptado la ejecucion del crimen; i 4.º, en fin, porque exige que la sublevacion llegue a consumarse.

635. Pero, los que no acepten que los actos indicados en el art. 123 deben considerarse como de ejecucion del delito de que hablamos, por lo menos tendrán necesidad de convenir en que las personas que los llevan a cabo son autores de la rebelion en el sentido legal de esta palabra; porque, concertadas para la ejecucion, suministran auxilios para que el crimen se consuma, tocando o mandando tocar campanas u otros instrumentos propios para escitar al pueblo a la rebelion.

636. Se deduce que las penas del artículo han debido ser las mismas del 121 que se han impuesto a la muchedumbre de los delincuentes que no tienen motivos de agravaciones ni de atenuaciones legales fundadas en circunstancias dependientes del mismo delito o de la calidad de los delincuentes. I no puede ser de otra manera, porque ¿qué motivo hai para penar como autor al que, concertado para la ejecucion, suministra un auxilio de mil, ciento o diez pesos, i nó al que, tambien concertado, auxilia tocando campanas u otro instrumento cualquiera para escitar al pueblo al alzamiento, dirijiendo discursos a la muchedumbre o repartiendo impresos subversivos? ¿i por qué tales concertados que, como simples conspiradores, deben ser penados con estrañamiento menor en su grado medio, aunque la sublevacion no se lleve a cabo, han de tener una pena tanto menor, como es la del art. 123, si el crimen llega a consumarse? Hai sin duda un error en las penas i como los hechos comprendidos en el

art. 123 lo están también en el 121, vale más suprimir la disposición de aquel i dejar las cosas como existen en la mayoría de los códigos de Europa: de este modo los indicados hechos se penarían por el 121.

ARTÍCULO 124.

Los que sin cometer los crímenes enumerados en el art. 121, pero con el propósito de ejecutarlos, sedujeren tropas, usurparen el mando de ellas, de un buque de guerra, de una plaza fuerte, de un puesto de guardia, de un puerto o de una ciudad, o retuvieren contra la orden del Gobierno un mando político o militar cualquiera, sufrirán la pena de reclusión mayor o de confinamiento mayor en sus grados medios.

CODIGO BELGA.

Art. 127. Serán castigados con la detención de cinco a diez años:

Los que sin derecho ni motivo lejítimo hubiesen tomado el mando de un cuerpo de ejército, de una tropa, de un buque de guerra, de una plaza fuerte, de un puesto de guardia, de un puerto, de una ciudad;

Los que, contra la orden del Gobierno, hubieren retenido un mando militar cualquiera;

Los comandantes que hubieren tenido reunido su ejército o tropa después de haberse expedido la orden de licenciamiento o separación.

I.

637. Los que verifican los hechos de este artículo con el propósito de llevar a cabo algunos de los crímenes del 121 deben sufrir, en nuestro concepto, las penas correspondientes a la tentativa de rebelión agravadas por la delincuencia especial que envuelven dichos actos. Esto es lo que en esencia ha hecho nuestro código; pero las penas elejidas son en dos grados más altas a las correspondientes, que debieron ser la reclusión menor o el confinamiento o el estrañamiento menores en sus grados má-

ximo, es decir, un grado mas arriba que las correspondientes a la simple tentativa. De ello puede resultar que los delincuentes comprendidos en este artículo sean castigados mas severamente que los reos de rebelion consumada a quienes el tribunal puede imponer el grado mínimo de la reclusion, confinamiento i estrañamiento mayores; i que en caso de que ellos lleven a cabo la rebelion deben ser castigados con el grado máximo de dichas penas.

ARTÍCULO 125.

En los crímenes de que tratan los arts. 121, 122 i 124, la conspiracion se pena con estrañamiento mayor en su grado medio i la proposicion con estrañamiento menor en su grado medio.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 173. La conspiracion para el delito de rebelion será castigada con la pena de prision mayor.

La proposicion se castigará con la prision correccional.

I.

638. En un sistema de penas como el del código que aplica un grado mas alto por cada paso que el delincuente avanza de la tentativa a la consumacion, no era fácil que resultasen penas armónicas i proporcionarles imponiéndolas fijamente a la conspiracion i a la proposicion de una clase determinada de delitos, como ya lo hemos hecho notar tratando del art. 52. Mas, la comision redactora se olvidó, al imponer las penas de este artículo, de la regla jeneral consignada en aquel, a pesar de haberla observado en el 111; pues sin tener motivo especial para una escepcion a dicha regla impuso penas determinadas i, lo que es peor todavía, mas altas que las correspondientes a la tentativa. En consecuencia, segun los mandatos de la lójica, debieron imponerse en este artículo penas dependientes de las que correspondan al de-

lito consumado: a la conspiracion un grado ménos que a la tentativa, i dos a la simple proposicion.

II.

639. Segun el acta del 30 de Marzo de 1871, el art. del proyecto correspondiente al 125 contenía la siguiente disposicion: «tanto los reos de conspiracion como los de proposicion para tales delitos quedarán exentos de castigo cuando a los sublevados, por haberse disueltos o sometidos a la autoridad lejítima ántes de cometerse actos de violencia, no se les imponga pena alguna.» Esta disposicion, segun dice la misma acta, fué acordada en consideracion a que si los rebeldes o sediciosos quedan exentos de toda pena cuando se disuelven o someten a la autoridad ántes de ejecutar actos de violencia, con mas razon deberán ser perdonados los reos de conspiracion i de proposicion; pero, al revisarse el proyecto, se suprimió esa parte del artículo, por que «la conspiracion i la proposicion son delitos consumados; i, por consiguiente, no pueden entrar en las reglas del artículo. (1)» ¿Es verdadero este motivo? i en caso de serlo ¿fué bastante para que la comision rechazase el parecer contrario del señor Pacheco (2) que ella misma había encontrado mui racional? Vamos a demostrar que en ambos puntos la comision no procedió con acierto.

640. En primer lugar no hai siquiera propiedad en llamar delitos consumados a la conspiracion i a la proposicion; porque si la hubiera resultaría que, a pesar de estar apoyados por los criminalistas mas notables i por los códigos modernos, nos habríamos equivocado completamente al considerarlas solo como los primeros pasos que dá en el camino de la jeneracion del delito el que piensa cometerlo, como actos anteriores a la tentativa, al

(1) Acta del 28 de Abril de 1873.

(2) Obra citada, páj. 181 tomo 2.º

delito frustrado i al consumado. Mas, como es evidente que el carácter que hemos atribuido a la conspiracion i a la proposicion es exactamente verdadero i el está ademas conforme con las definiciones del art. 8.º, es menester pensar que la circunstancia de pensarse las conspiraciones i proposiciones para llevar a cabo los delitos de este párrafo, paralojizó a la comision redactora de tal modo que no vió que llamarlas delitos consumados, es en teoría tan impropio como llamar anciano a un niño recién nacido, i en la práctica como llamar robo consumado a la tentativa que el art. 437 pena espresa i especialmente, lo mismo que hace el 125 con la conspiracion i proposicion de que hablamos.

641. Pero la supresion no estaría justificada ni aun en la hipótesis de que fuese verdadera la razon que en su apoyo se consignó en el acta citada, porque para ello sería preciso negar que la lei puede eximir de penas a los autores de delitos verdaderamente consumados, cosa que contradice el mismo código que ha exentado de pena a los hijos que hurtan a sus padres i, lo que es mas concluyente, a los rebeldes i sediciosos que, despues de haberse alzado públicamente en contra del gobierno, se disuelven o someten a las intimaciones de la autoridad: donde hai la misma razon, debe haber una disposicion igual.

642. En consecuencia es necesario restablecer la parte suprimida del artículo: así se evitará ademas la rara anomalía de que los tribunales tengan que imponer, verificándose la condicion del art. 128 i con sujecion estricta a la lei, las penas del 125 a los reos de conspiracion i proposicion que no han tomado parte en el alzamiento, i debiendo absolver a los sublevados.

ARTÍCULO 126.

Los que se alzaren públicamente con el propósito de

impedir la promulgacion o la ejecucion de las leyes, la libre celebracion de una eleccion popular, de coartar el ejercicio de sus atribuciones o la ejecucion de sus providencias a cualquiera de los Poderes Constitucionales, de arrancarles resoluciones por medio de la fuerza o de ejercer actos de ódio o de venganza en la persona o bienes de alguna autoridad o de sus agentes o en las pertenencias del Estado o de alguna corporacion pública, sufrirán la pena de reclusion menor o bien la de confinamiento menor o de estrañamiento menor en cualesquiera de sus grados.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 174. Son reos de sedicion los que se alzan públicamente para cualquiera de los objetos siguientes :

1.º Impedir la promulgacion o la ejecucion de las leyes, o la libre celebracion de las elecciones populares en alguna junta electoral.

2.º Impedir a cualquiera autoridad el libre ejercicio de sus funciones, o el cumplimiento de sus providencias administrativas o judiciales.

3.º Ejercer algun acto de ódio o de venganza en la persona o bienes de alguna autoridad o de sus agentes, o de alguna clase de ciudadanos, o en las pertenencias del Estado, o de alguna corporacion pública.

I.

643. La sedicion solamente se distingue de la rebelion en los fines que se proponen los rebeldes i sediciosos, i en que aquella puede llevarse a efecto sin necesidad de que haya alzamiento. En el acta del 30 de Marzo de 1871 se dejaron consignadas estas diferencias que, por otra parte, están de acuerdo con la letra de la lei : « El art. 111 (126 « del código), dice el acta, no ofreció observacion alguna, « i para su mejor intelijencia, se acordó consignar en la « presente acta ciertos caracteres que distinguen esencial- « mente a los delitos de que en él se tratan, de los com- « prendidos en el 105 (121 del código): estos suponen « siempre la sublevacion a mano armada, en aquella pue- « de o no existir esta circunstancia; en estos la sublevacion

« se propone un plan mucho mas vasto i en aquellos las
« *proporciones* son siempre mas reducidas; bien que el cur-
« so de los acontecimientos puede llegar a darles las pro-
« porciones de las otras. »

644. « Los que se alzan públicamente con el objeto de
« ejercer actos de ódio o de venganza en las personas o
« bienes de alguna autoridad o de sus agentes, o en las
« pertenencias del Estado o de alguna *corporacion pública* »
dice el artículo que comentamos. El concordante del Es-
pañol usa la frase « o de alguna clase de ciudadanos » en
lugar de la de « *corporacion pública* » usada por el nues-
tro; i aunque las actas no indican las razones que se tu-
vieron presentes para la modificacion, parece que fueron
las siguientes observaciones del señor Pacheco a los de-
fectos de la frase española que estos se procuraron evi-
tar con la del nuestro : « semejante frase, dice, semejante
« extension, puede parecer notable, como que se separa
« de la índole correspondiente a esta naturaleza de deli-
« tos. Si no se reflexiona un poco sobre el particular, aun
« seria posible el confundir estos actos de sediciosos con
« actos de ladrones o bandoleros. Sin embargo, la verda-
« dera intelijencia es mui distinta; i pesadas las palabras
« de la lei, se conoce bien claro que han querido decir, i
« han dicho otra cosa. Téngase presente : 1.º, el alzamien-
« to público que es un carácter universal de todo acto se-
« dicioso; i 2.º—como circunstancia principal—la espre-
« sion « *clase de ciudadano,* » que es la palabra que la lei
« emplea. No son, pues, actos de depredacion privada a
« los que ella se refiere; son actos dirigidos contra determi-
« nada clase, i esto no se concibe sino con algun fin políti-
« co o social. No es de bandolero de lo que aquí se trata;
« es de verdaderos i reales revolucionarios que combaten
« i saquean a un partido opuesto, o a una categoria mas
« acomodada del pais. No son ladrones en la significacion
« comun de este término : son pseudo-socialistas, que pro-
« mueven sus fantásticas, horribles igualaciones. »

ARTÍCULO 127.

Las prescripciones de los arts. 122, 123, 124 i 125 tienen aplicacion respecto de los simples delitos de que trata el artículo precedente, siendo las penas respectivamente inferiores en un grado a las que en dichos artículos se establecen.

I.

645. No hai que dudar: la letra de este artículo de acuerdo con las actas del 27 de marzo de 1871 i del 28 de Mayo de 1873, ordena que deben aplicarse, disminuidas en un grado: 1.º, las penas del art. 122, es decir, reclusion o confinamiento o estrañamiento en sus grados medios a los que, induciendo a los alzados, hubieren promovido o sostuvieren la sedicion i a los caudillos principales de esta; 2.º, las de los arts. 123 i 124 a los que ejecutan cualquiera de los actos en ellos indicados, siempre que tengan por objeto una sedicion i no una rebelion; i 3.º, la del 125 a la conspiracion i a la proposicion para ejecutar el simple delito de sedicion. Se sigue que los caudillos de sediciosos i demas delincuentes que indica el art. 122 se penan con dos grados mas del máximo de la pena asignada a la turba de sediciosos, miéntras que los caudillos principales de la rebelion i los que inducen a los rebeldes solamente se castigan con el grado máximo de la pena comun; que los sediciosos que cometen los hechos del art. 123 se penan con reclusion o confinamiento o estrañamiento menores en sus grados mínimos, lo que si no es absurdo proviene de que casual i erradamente son muy bajas las asignadas a la rebelion, como lo hicimos notar comentando dicho artículo; que los actos de tentativa de sedicion de que habla el art. 124, aunque refiriéndose a la rebelion, i la conspiracion se castigan con reclusion o con-

finamiento mayores en sus grados mínimos, es decir, con un grado mas alto que el máximo de la pena asignada a la sedicion consumada; i, por fin, que la simple proposicion para llevar a cabo una sedicion se castiga con estrañamiento menor en su grado minimo en vez de castigarse con dos o tres grados inferiores que le corresponden, segun la regla jeneral.

646. Todo esto es soberanamente absurdo, i ello proviene de haberse aplicado al delito de sedicion, que solo se castiga con reclusion o confinamiento o estrañamiento menores en cualquiera de sus grados, las penas correspondientes a los culpables del crimen de rebelion disminuidas en un solo grado, apesar de que este crimen se castiga con penas tanto mas graves. En consecuencia, lo lójico habria sido que se hubiere tomado por punto de partida para las penas del art. 127 las del 126 : así a los caudillos principales de una sedicion i a los que inducen a cometerla les habria correspondido cualquiera de ellas en sus grados máximos; a los culpables de las clases mencionadas en el art. 123 las mismas de aquel, i a los reos de conspiracion i de proposicion dos o tres grados ménos que a los de sedicion consumada.

ARTÍCULO 128.

Luego que se manifieste la sublevacion, la autoridad intimará hasta dos veces a los sublevados que inmediatamente se disuelvan i retiren, dejando pasar entre una i otra intimacion el tiempo necesario para ello.

Si los sublevados no se retiraren inmediatamente despues de la segunda intimacion, la autoridad hará uso de la fuerza pública para disolverlos.

No serán necesarias respectivamente, la primera o la segunda intimacion, desde el momento en que los sublevados ejecuten actos de violencia.

ARTÍCULO 129.

Cuando los sublevados se disolvieren o sometieren a la autoridad lejitima ántes de las intimaciones o a consecuencia de ellas sin haber ejecutado actos de violencia, quedarán exentos de toda pena.

Los instigadores, promovedores i sostenedores de la sublevacion, en el caso del presente artículo, serán castigados con una pena inferior en uno o dos grados a la que les hubiéra correspondido consumado el delito.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 181. Luego que se manifieste la rebelion o sedicion, la autoridad gubernativa intimará hasta dos veces a los sublevados que inmediatamente se disuelvan i retiren, dejando pasar entre una i otra intimacion el tiempo necesario para ello.

Si los sublevados no se retiraren inmediatamente despues de la segunda intimacion, la autoridad hará uso de la fuerza pública para disolverlos.

No serán necesarias respectivamente la primera o la segunda intimacion, desde el momento en que los rebeldes o sediciosos rompieren el fuego.

Art. 182. Cuando los rebeldes o sediciosos se disolvieren o sometieren a la autoridad lejitima ántes de las intimaciones o a consecuencia de ellas, quedarán exentos de toda pena los meros ejecutores de cualquiera de aquellos delitos, i tambien los sediciosos comprendidos en el art. 175, si no fueren empleados públicos.

Los tribunales en este caso rebajarán a los demas culpables de uno a dos grados las penas señaladas en las dos secciones anteriores.

I.

647. La lei, que al penar a los sublevados no tiene otro fin que mantener el órden público, hace bien en exentarlos de toda pena cuando ántes de ejecutar actos de violencia se consigue que se intimiden con el aparato de la fuerza pública, i que, persuadidos de que el gobierno no accederá voluntariamente a sus pretensiones, se disuel-

van i sometan a la autoridad lejítima. Esta es una medida de alta política no solamente porque con ella se puede evitar los gravísimos i sucesivos males que las sublevaciones siguen causando mientras no terminan, sino porque la oferta del perdón puede producir divisiones entre los asociados i dar oportunidad para combinaciones políticas que suelen tener por resultado la tranquilidad del país, objeto primordial de las penas.

648. I esta exención de responsabilidad es tan importante para nosotros que no encontramos motivos que justifiquen la escepcion que establece el inciso 2.º del art. 129 en contra de los instigadores, promovedores i sostenedores de la sublevacion. Es cierto que estos son mas culpables que los simples ejecutores i, en consecuencia, que merecen una pena mas grave; pero la cuestion sería consiste en averiguar si conviene mas para los fines de la justicia el castigo o el perdón cuando dichos culpables se disuelven o someten a la autoridad despues de la segunda intimacion de que habla el art. 128; i nosotros creemos lo segundo, porque si ellos son castigados, aunque sea con dos grados ménos de pena que en caso de llevarse a cabo la sublevacion, no tienen estímulo bastante para hacer que ésta cese antes de ocasionar daños positivos; i, porque, amenazados por un castigo que es siempre grave, ellos, que han tenido influencia bastante para instigar, promover o sostener la sublevacion, tomara todas las medidas para impedir que se realicen los ataques que la lei se propone al conceder su perdón a la sombra, sosteniendo el alzamiento a todo trance i aunque sea sólo para conseguir condiciones mas favorables de la autoridad. Es verdad tambien que la opinion contraria, fundada talvez en la creencia de que así se producen divisiones entre los sublevados, prevalece todavia en casi todos los códigos que acostumbramos citar; pero nuestra idea se abre paso al travez del espíritu de severidad, hayandose



sancionado en parte por el Código de España i en absoluto por el del Brasil (1).

ARTICULO 130.

En el caso de que la sublevacion no llegare a agravarse hasta el punto de embarazar de una manera sensible el ejercicio de la autoridad pública, serán juzgados los sublevados con arreglo a lo que se previene en el inciso final del artículo anterior.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 179. En el caso de que la sedicion no hubiese llegado a agravarse hasta el punto de embarazar de un modo sensible el ejercicio de la autoridad pública, i no hubiere tampoco ocasionado la perpetracion de otro delito grave, serán juzgados los sediciosos con arreglo a lo dispuesto en el art. 182.

I.

649. Una pena menor para los delinquentes que se hallan en la circunstancia prevista por este artículo, relativamente a la que se les habria impuesto sin ella, es tanto mas justa que cuanto en esta clase de delitos las penas no se imponen propiamente por la inmoralidad intrínseca de las acciones, sino por el desorden social i daños consiguientes. Mas, considerando que la disposicion del artículo es vaga por naturaleza; que la atenuacion de la pena depende esclusivamente de la apreciacion discrecional que hagan los tribunales de los efectos de la sublevacion en el ejercicio de la autoridad pública; que ella no tiene aquel carácter claro, preciso i definido que es necesario para que las circunstancias atenuantes sean legales; i, que, en consecuencia, dichas circunstancias deben, considerarse solo como atenuaciones judiciales, por estos motivos, repetimos, participamos de la opinion del honorable miembro de la comision redactora que, en la sesion del 10 de Abril de 1871, pidió la supresion del artículo.

() Art. 288.

ARTÍCULO 131.

Los delitos particulares cometidos en una sublevacion o con motivo de ella, serán castigados respectivamente, con las penas designadas para ellos, no obstante lo dispuesto en el art. 129.

Si no pueden descubrirse los autores, serán considerados i penados como cómplices de tales delitos los jefes principales o subalternos de los sublevados, que hallándose en la posibilidad de impedirlos, no lo hubieren hecho.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 184. Los delitos particulares cometidos en una rebelion o sedicion, o con motivo de ellas, serán castigados respectivamente segun las disposiciones de este Código.

Cuando no puedan descubrirse los autores, serán penados como tales los autores principales de la rebelion o sedicion.

I.

650. La exencion de responsabilidad establecida por el art. 129 debia tener las escepciones del 131; porque si aquella se funda en la conveniencia que resulta para el órden público de perdonar a los sublevados con tal que cese la rebelion o sedicion ántes que se haya causado otro daño que la alarma social, dicha exencion no debia alcanzar a los que cometen delitos comunes; puesto que el perdon seria un estímulo para que los malhechores, sin ningun fin político, tomasen parte en las sublevaciones con la mira de llevar a cabo sus depravados intentos.

651. Por lo que respecta a la pena del segundo inciso creemos que es lójica i justa. Las personas de que habla, i especialmente los jefes, tienen, en efecto, el deber solidario de evitar en lo posible que se cometan delitos comunes en las sublevaciones, i de observar i hacer observar las leyes del pais que tienden a reprimir i castigar dichos delitos; i, como están revestidos de poder bastante

sobre sus subalternos, violan los deberes que les impone la conciencia universal si no proceden así i se hacen indignos de las consideraciones de la lei i del Derecho de Jentes.

ARTÍCULO 132.

Cuando en las sublevaciones de que trata este título se supone uso de armas, se comprenderá bajo esta palabra toda máquina, instrumento, utensilio u objeto cortante, punzante o contundente que se haya tomado para matar, herir o golpear, aun cuando no se haya hecho uso de él.

CODIGO BELGA.

Art. 135. Se comprende en la palabra « armas » toda máquina, todo instrumento, todo utensilio, todo objeto cortante, punzante o contundente que se haya tomado para matar, herir o golpear, aún cuando no se haya hecho uso de él.

I.

652. Con el fin de evitar las controversias que en otras legislaciones se han suscitado sobre el alcance de la palabra « armas », el código ha querido ser bien explícito, comprendiendo en los términos de este artículo los cañones, fusiles, escopetas de fuego i de viento, espadas, cuchillos, navajas, cortaplumas, estoques, tijeras, bastones, manoplas, escoplos, piedras, i, en una palabra, todos los objetos que no sean los miembros de nuestro cuerpo i que puedan servir para matar, herir o golpear.

ARTÍCULO 133.

Los que por astucia o por cualquier otro medio, pero sin alzarse contra el Gobierno, cometieren alguno de los crímenes o simples delitos de que tratan los arts. 121 i 126, serán penados con reclusion o relegacion menores en cualesquiera de sus grados, salvo lo dispuesto en el art.

137 respecto de los delitos que conciernen al ejercicio de los derechos políticos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 172. Serán castigados como rebeldes, con la pena de relegacion perpétua, los que, sin alzarse contra el Gobierno, cometieren por astucia o por cualquier otro medio alguno de los delitos comprendidos en cualquiera de los ocho números del art. 167.

I.

653. Se concibe, por lo ménos, que algunos de los hechos penados por los arts. 121 i 126 puedan llevarse a cabo por astucia u otro medio que no sea el alzamiento público en contra de las autoridades constituidas, circunstancia que basta para justificar la disposicion del 123. Mas, la frase «salvo lo dispuesto en el art. 137 respecto «de los delitos que conciernen al ejercicio de los derechos «políticos,» que fué agregada al proyecto primitivo en la sesion del 29 de Mayo de 1873, envuelve un error gravísimo; porque el art. 126, a que se refiere el que comentamos, solo pena a los que se alzan para impedir la libre celebracion de una eleccion popular, esto es, actos de un efecto jeneral en la República que es el carácter distintivo de las rebeliones i sediciones; i las leyes especiales de elecciones, a que se refiere el art. 137, no reglamentan sino los actos concernientes a una eleccion en el supuesto de que ella se ha de verificar conforme a la Constitucion, sin establecer penas para aquellos delinquentes que, por alzamiento público, por astucia u otro medio impiden o tratan de impedir que tenga lugar una eleccion jeneral en los dias determinados por las leyes: se sigue que la escepcion establecida con esa frase ha dejado sin penas a todos aquellos que, por los medios indicados en el art. 133, impiden una eleccion popular.

ARTÍCULO 134.

Los empleados públicos que debiendo resistir la sublevación por razón de su oficio, no lo hubieren hecho por todos los medios que estuviesen a sus alcances, sufrirán la pena de inhabilitación absoluta temporal para cargos i oficios públicos en cualquiera de sus grados.

ARTÍCULO 135.

Los empleados que continuaren funcionando bajo las órdenes de los sublevados o que sin haberles admitido la renuncia de su empleo, lo abandonaren cuando haya peligro de alzamiento, incurrirán en la pena de inhabilitación absoluta temporal para cargos i oficios públicos en sus grados medio a máximo.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 186. Las autoridades de nombramiento directo del Gobierno que no hubiesen resistido la rebelión o sedición por todos los medios que estuviesen a su alcance, sufrirán la pena de prisión mayor e inhabilitación perpetua absoluta.

Las que no fueren de nombramiento directo del Gobierno, sufrirán la de confinamiento mayor e inhabilitación perpetua absoluta.

Art. 187. Los empleados que continuaren desempeñando sus cargos bajo el mando de los alzados, o que sin haberseles admitido la renuncia de su empleo, lo abandonaren cuando haya peligro de rebelión o sedición, incurrirán en la pena de suspensión a la de inhabilitación perpetua especial.

I.

654. En estos dos artículos se penan meros quebrantamientos de voluntarios deberes, acciones i omisiones cuyo móvil es la debilidad, la cobardía o la ineptitud, mas no los hechos cuyo móvil sea cooperar al éxito de la sublevación: en consecuencia la pena de inhabilitación que ambos imponen es la única propia para los fines de la justicia, ya que todos los castigos son ineficaces para convertir en varonil i

apto al hombre débil, cobarde o inepto. Sin embargo, nosotros habríamos agregado una multa al segundo artículo para que hubiese armonía entre las penas de él i las de los 217 i 254 que la imponen por hechos de la misma naturaleza.

ARTÍCULO 136.

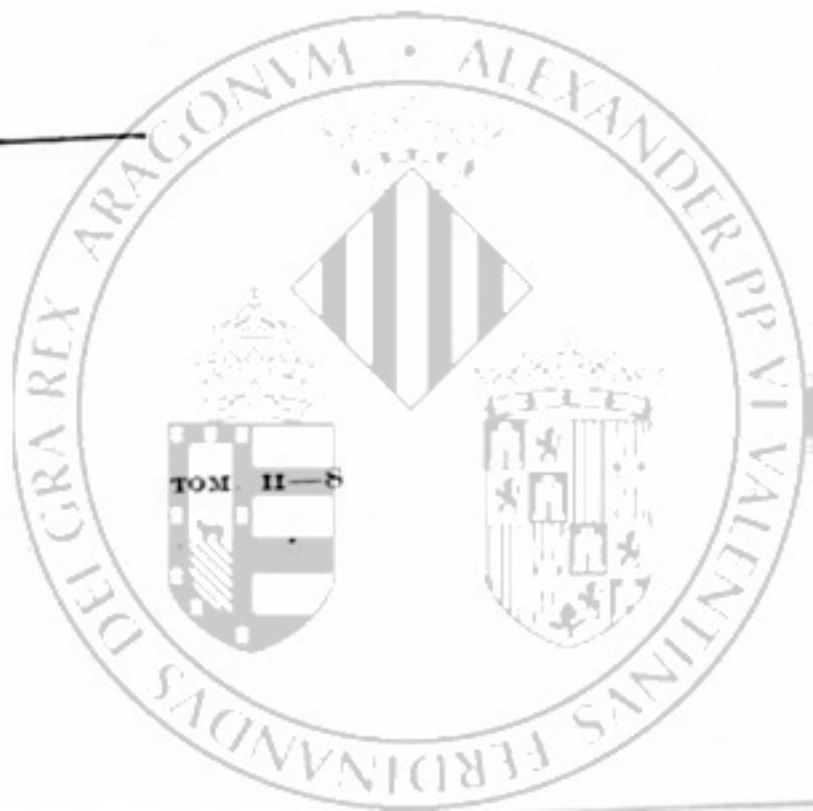
Los que aceptaren cargos o empleos de los sublevados, serán castigados con inhabilitación absoluta temporal para cargos i oficios públicos en su grado mínimo i multa de ciento a mil pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 188. Los que aceptaren empleos de los rebeldes o sediciosos, serán castigados con la pena de inhabilitación absoluta temporal para cargos públicos.

I.

655. Aquí no se trata ya de empleados que no cumplen con los deberes del cargo por cobardía, ineptitud o ambición de mando, sino de simples particulares que usurpan o desempeñan ilegalmente las funciones públicas que les confieran los sublevados; pero el artículo no toma en cuenta la presunción de que dichos particulares sean cómplices de los sublevados, sino que impone las penas por el mero hecho de la aceptación de los cargos o empleos, causa que ha considerado para no imponer ninguna pena corporal.



TITULO TERCERO.

De los crímenes i simples delitos que afectan los derechos garantidos por la Constitución.

§ 1.º

De los delitos relativos al ejercicio de los derechos políticos i a la libertad de imprenta

ARTÍCULO 137.

Los delitos relativos al libre ejercicio del sufragio i a la libertad de emitir opiniones por la prensa, se clasifican i penan respectivamente por las leyes de elecciones i de imprenta.

I.

656. En la mayor parte de los códigos penales se castigan ciertos delitos electorales; pero la comisión redactora del nuestro creyó mas conveniente dejar sometida esta clase de delitos i los de imprenta a leyes especiales, considerando que el carácter de permanencia propia de un código se opone, según se dijo, a que se penen en él hechos que, como los electorales especialmente, están sujetos a frecuentes i sustanciales variaciones (1). Mas, nosotros creemos que precisamente por ese carácter de seriedad i per-

(1) Acta del 14 de Abril de 1871.

manencia de todo código, se debió castigar aquí a ciertos delitos electorales para revestir sus penas de la seriedad i permanencia necesarias de que en Chile hasta ahora han carecido. En asuntos electorales se cometen hechos inmorales en sí i de la misma naturaleza de otros que la lei castiga severamente cuando no tienen el fin de triunfar en una eleccion popular; i las penas de todos estos hechos no están sujetas a mas variaciones que las de cualesquier otros delitos; pues, salvo que se trastornen por completo los principios de la moral, en todo tiempo i en todo país de gobierno representativo, deberán castigarse á los que venden sus votos o que, por violencias, amenazas o atropamiento impiden sufragar a una o mas personas; a tantos que, encargados de recibir o escrutar los votos, hayan sido sorprendidos sustrayendo, agregando o falsificando boletos, o leyendo fraudulentamente otros nombres que los suscritos en ellos; i, en jeneral, a todos los que cometen acciones u omisiones de violencia o fraude. En nuestro concepto, pues, solo las faltas que dependan de los derechos i obligaciones que emanan de la lei especial i que pueden sufrir frecuentes variaciones, debieron quedar sujetas a dicha lei.

§ 2.º

De los crímenes i simples delitos relativos al ejercicio de los cultos permitidos en la República.

ARTÍCULO 138.

Todo el que por medio de violencia o amenazas hubiere impedido a uno o mas individuos el ejercicio de un culto permitido en la República, será castigado con reclusion menor en su grado mínimo.

CODIGO BELGA.

Art. 142. Toda persona que por medio de violencias o amenazas hubiere obligado o impedido a uno o muchos individuos ejercer uu culto, asistir al ejercicio de ese culto, celebrar ciertas



fiestas religiosas, observar ciertos dias de reposo, i, en consecuencia, abrir o cerrar sus talleres, tiendas o almacenes i ejecutar o abandonar ciertos trabajos, será castigada con una prision de ocho dias a dos meses i con una multa de veintiseis a doscientos francos.

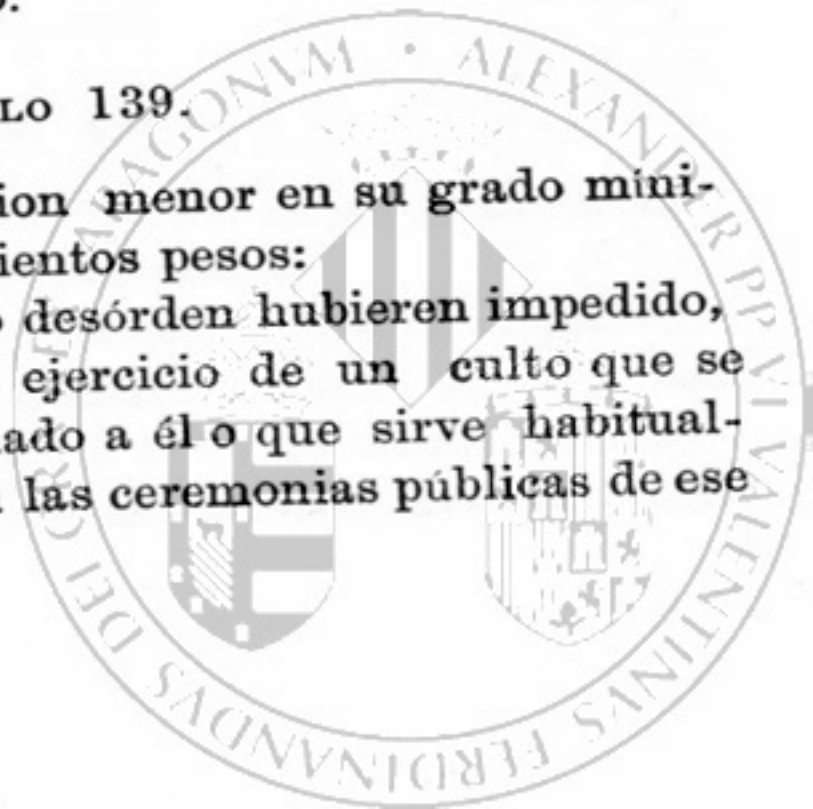
I.

657. Dos son los elementos de este delito: 1.º, que se impida a uno o mas individuos el ejercicio de un culto permitido; i 2.º, que esto se verifique por medio de violencia o amenazas. Se deduce que no existe el delito del artículo si el móvil del culpable no es la intolerancia religiosa, ni el objeto coartar la libertad que la Constitucion i la lei interpretativa del 27 de Julio de 1865 conceden para ejercer en Chile los cultos cristianos; i ademas que tampoco existe dicho delito cuando se empleen simples órdenes para impedir el ejercicio de un culto a una o mas personas: así un padre que impide, aunque sea por medio de violencia o amenaza, a una hija suya i mayor de edad, que celebre su culto, no podrá ser penado por el artículo, si el móvil fuese impedirle entrevistas, por ejemplo, con su amante; i del mismo modo no habrá pena para el amo que prohíbe a sus sirvientes el ejercicio de un culto diferente al suyo, aun cuando los amenace con despedirlos de su servicio, pues las simples órdenes no se comprenden en el artículo, i las amenazas han de ser de un mal que constituya delito.

ARTÍCULO 139.

Sufrirán la pena de reclusion menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos:

1.º Los que con tumulto o desórden hubieren impedido, retardado o interrumpido el ejercicio de un culto que se practicaba en lugar destinado a él o que sirve habitualmente para celebrarlo, o en las ceremonias públicas de ese mismo culto.



2.º Los que con acciones, palabras o amenazas ultrajaren los objetos de un culto, sea en los lugares destinados a él o que sirven habitualmente para su ejercicio, sea en las ceremonias públicas de ese mismo culto.

3.º Los que con acciones, palabras o amenazas ultrajaren al ministro de un culto en el ejercicio de su ministerio.

CODIGO BELGA.

Art. 143. Los que con tumultos o desórdenes hubieren impedido, retardado o interrumpido los ejercicios de un culto que se practican en un lugar destinado a ese culto o que sirve habitualmente para celebrarlo, o en las ceremonias públicas de ese culto, serán castigados con una prision de ocho dias a tres meses i con una multa de veinte i seis a quinientos francos.

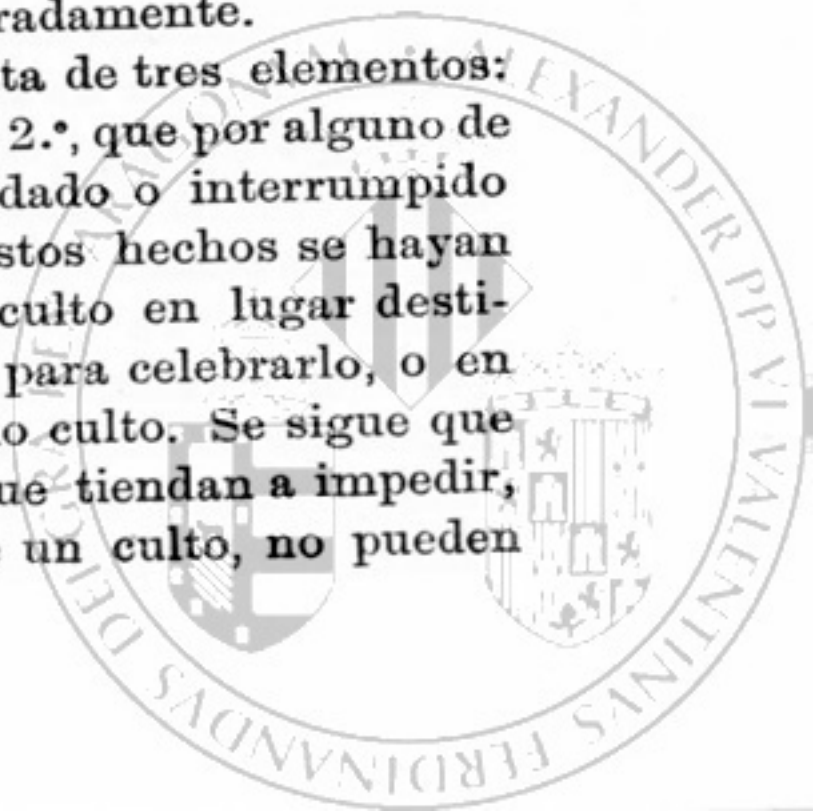
Art. 144. Toda persona que, con hechos, palabras, jestos o amenazas ultrajare los objetos de un culto, sea en los lugares destinados a él o que sirven habitualmente para su ejercicio, sea en las ceremonias públicas de ese culto, será castigada con una prision de quince dias a seis meses i con una multa de veinte i seis a quinientos francos.

Art. 145. Será castigado con las mismas penas el que, con hechos, palabras, jestos o amenazas, ultrajare al ministro de un culto en el ejercicio de su ministerio.

I.

658. Cada uno de los números del artículo que vamos a estudiar comprende un delito distinto, aunque de la misma naturaleza: es por esto que el Código Belga contiene tres artículos, i por lo mismo nosotros necesitamos estudiar a cada uno de los números separadamente.

659. El delito del número 1.º consta de tres elementos: 1.º, que exista un tumulto o desórden; 2.º, que por alguno de estos medios se haya impedido, retardado o interrumpido el ejercicio de un culto; i 3.º, que estos hechos se hayan verificado mientras se practique un culto en lugar destinado a él o que sirve habitualmente para celebrarlo, o en las ceremonias públicas de ese mismo culto. Se sigue que ni las amenazas ni las maniobras, que tiendan a impedir, retardar o interrumpir el ejercicio de un culto, no pueden



penarse por este número si se verifican fuera de los lugares espresados, o si, en caso contrario, no hai tumulto ni desórden. Por lo demas, el culto católico, apostólico i romano es el único que, por la Constitucion i la lei citada del 27 de Julio de 1865, puede ejercitar ceremonias públicas fuera de los lugares destinados al culto i solo a él se refiere la última frase del número 1.º

660. En el delito penado por el número 2.º no es necesaria la publicidad de los actos, como en el anterior; pues solamente se exige que los ultrajes con acciones, palabras o amenazas se cometan en los lugares indicados en él, sea o no durante la celebracion del culto. Por lo demas, el número no necesita de comentarios; i aun cuando la lei no ha esplicado lo que entiende por ultrajes a los objetos de un culto, la verdad es que ello mas bien puede sentirse que definirse i que solamente los tribunales podrán apreciar cuales son los hechos comprendidos en el número, tomando en cuenta las costumbres e ideas de nuestro pueblo i que el espíritu de la lei es solo reprimir la intolerancia relijiosa.

661. El móvil inductivo de los delincuentes que comprende el número 3.º, el carácter de las personas i el mayor respeto que la lei debe exigir para los ministros de los cultos permitidos cuando desempeñan las funciones de su alto ministerio, son causas bastantes para que los ultrajes o injurias que se les dirijan en tales circunstancias i por intolerancia relijiosa, sean penados con mas severidad que en los casos comunes. Mas, en el párrafo de las injurias hai penas iguales i aun superiores a las del art. 139, i como ellas se imponen, sin considerar la agravacion que nace de la causa indicada, debemos deducir que la mente de la lei ha sido señalar aquí el mínimo de las penas que se deben imponer por injurias de accion, de palabras o de amenazas en contra de los ministros de un culto durante el ejercicio de sus funciones.

II.

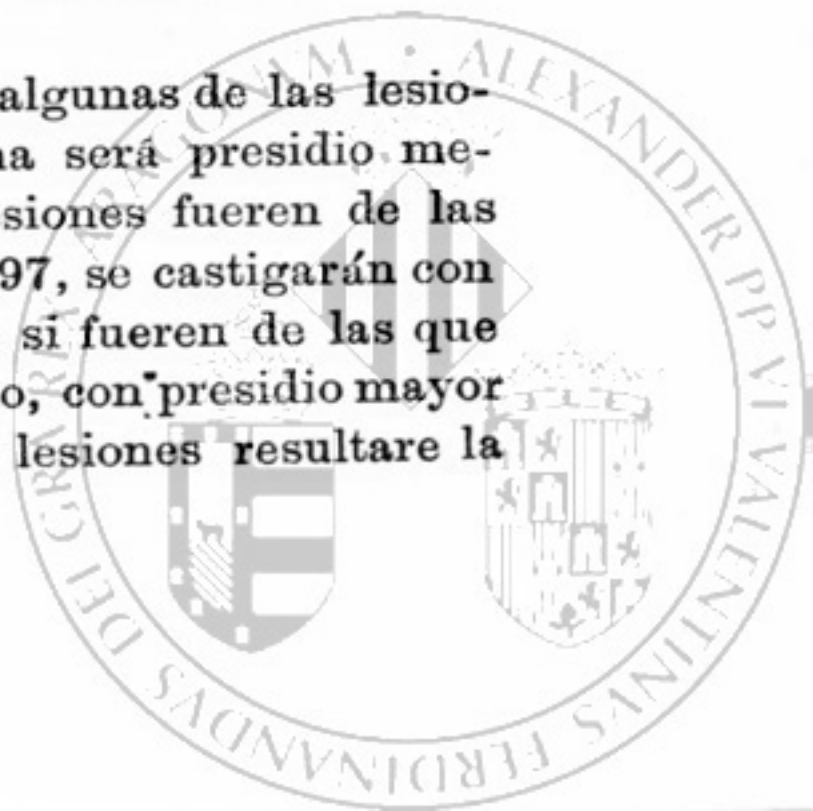
662. Se habrá notado que en este art. 139 no se habla, como en el anterior, de cultos permitidos sino, en jeneral, de los cultos; i ademas que en el número 1.º se usa el co-pretérito del verbo practicar en vez del presente, como debe ser. De la primera circunstancia no puede deducirse, sin embargo, que el código haya querido referirse a todos los cultos: 1.º, porque el epígrafe del párrafo indica que en él solamente se trata de los crímenes i simples delitos relativos al ejercicio de los cultos permitidos; i 2.º, porque sería un absurdo que la lei protejera de un modo especial a cultos no permitidos, a hechos ilícitos segun la Constitucion i las leyes. I en cuanto al uso del co-pretérito del verbo practicar en lugar del presente fué un simple error de imprenta, puesto que en el art. 143 del Código Belga, del cual se tomó el número 1.º del artículo que comentamos, i en las mismas actas aparece empleado el presente (1).

ARTÍCULO 140.

Cuando en el caso del núm. 3.º del artículo precedente, la injuria fuera de hecho, poniendo manos violentas sobre la persona del ministro, el delincuente sufrirá las penas de reclusion menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a quinientos pesos.

Si los golpes causaren al ofendido algunas de las lesiones a que se refiere el art. 399, la pena será presidio menor en su grado medio; cuando las lesiones fueren de las comprendidas en el núm. 2.º del art. 397, se castigarán con presidio menor en su grado máximo; si fueren de las que relaciona el núm. 1.º de dicho artículo, con presidio mayor en su grado medio, i cuando de las lesiones resultare la

(1) Acta de' 14 de Abril de 1871.



muerte del paciente, se impondrá al ofensor la pena de presidio mayor en su grado máximo a muerte.

CODIGO BELGA.

Art. 145. Si le ha golpeado, será castigado con una prision de dos meses a dos años i con una multa de cincuenta a quinientos francos.

Art. 146. Si los golpes han causado efusion de sangre, herida o enfermedad, el culpable será castigado con una prision de seis meses a cinco años i con una multa de cien francos a mil.

I.

663. En este artículo se han tomado en cuenta las diferentes lesiones que pueden resultar de las injurias de hecho que consisten en poner manos violentas sobre la persona de los ministros de un culto, con el objeto de imponer las mismas clases de penas que corresponden a las lesiones comunes; pero aumentadas en un grado por las circunstancias agravantes que nacen con especialidad del carácter de las personas ofendidas. I si este sistema, comparando el art. 140 con el número 3.º del anterior, no hace honor a la lógica, al menos confirma lo que dijimos en el estudio de este número, es decir, que las penas del art. 139 deben ser mas altas que las correspondientes a las simples injurias o, lo que es lo mismo, que en ningun caso puede imponerse a los ultrajes con acciones, palabras o amenazas en contra de los ministros de un culto i en ejercicio de su ministerio, una pena mas baja del mínimo determinado por dicho artículo. Por lo demas, la misma lógica obligaba a tomar tambien en cuenta las lesiones de que hablan los arts. 395 i 396 i es de sentirse que la comision no lo hiciera.



§ 3.º

Crímenes i simples delitos contra la libertad i seguridad cometidos por particulares.

ARTÍCULO 141.

El que sin derecho encerrare o detuviere a otro privándole de su libertad, será castigado con la pena de presidio o reclusion menores en cualesquiera de sus grados.

En la misma pena incurrirá el que proporcionare lugar para la ejecucion del delito.

Si el encierro o la detencion se prolongare por mas de noventa dias, o si de ellos resultare un daño grave en la persona o intereses del encerrado o detenido, la pena será presidio mayor en cualquiera de sus grados.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 405. El que encerrare o detuviere a otro, privándole de su libertad, será castigado con la pena de prision mayor.

En la misma pena incurrirá el que proporcionare lugar para la ejecucion del delito.

Si el culpable diere libertad al encerrado o detenido dentro de los tres dias de su detencion, sin haber logrado el objeto que se propusiera, ni haberse comenzado el procedimiento, las penas serán prision correccional i multa de 20 a 200 duros.

Art. 406. El delito de que se trata en el artículo anterior será castigado con la pena de reclusion temporal:

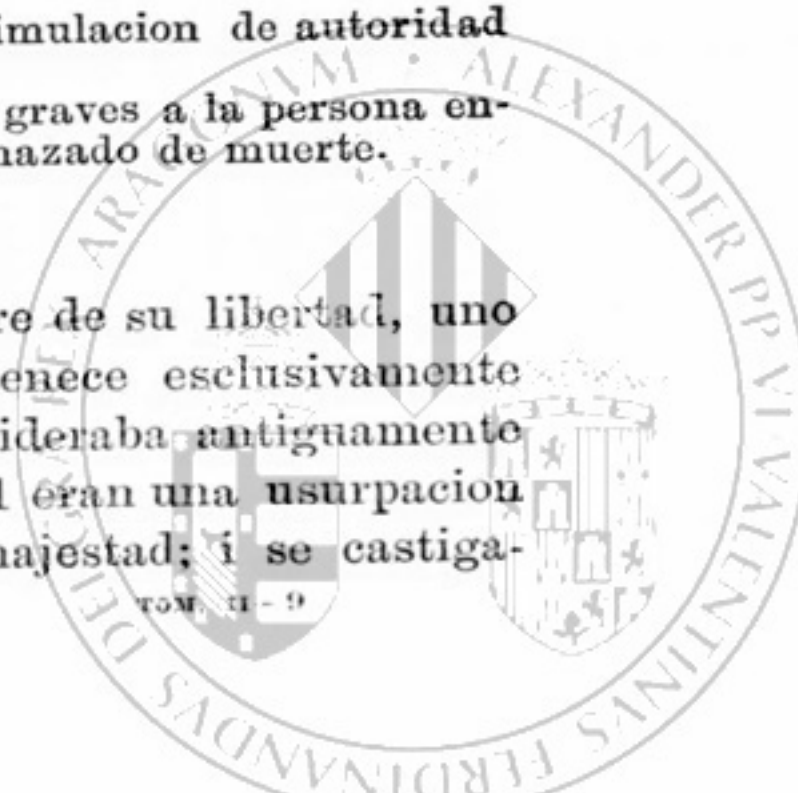
1.º Si el encierro o detencion hubiese durado mas de veinte dias.

2.º Si se hubieren ejecutado con simulacion de autoridad pública.

3.º Si se hubiesen causado lesiones graves a la persona encerrada o detenida, o se la hubiere amenazado de muerte.

I.

664. El poder de privar al hombre de su libertad, uno de sus derechos mas preciosos, pertenece esclusivamente al soberano. Por esta causa se consideraba antiguamente que los hechos que pena este art. 141 eran una usurpacion de la soberanía, crímenes de lesa majestad; i se castiga-



ban con la muerte i confiscacion de bienes. Mas, como la penalidad moderna clasifica los delitos por la intencion de los ejecutores; i como en los hechos de que hablamos, la intencion no es ofender al soberano sino causar un daño a las personas, por estas causas todos los códigos los clasifican entre los delitos que ofenden a las personas. I las penas se miden, en consecuencia, por el tiempo que se haga durar la detencion o arresto i por los resultados mas o menos graves; i solamente algunos códigos, como el de Francia, hacen subir dichas penas hasta la muerte cuando concurren circunstancias agravantes, como llevar a cabo el delito usando de nombre o traje supuestos o finjendo una orden de la autoridad pública o empleando amenazas de muerte o haciendo sufrir torturas corporales.

II.

665. De los elementos del delito, la detencion o arresto i la carencia de facultad para llevarlos a cabo, se deduce que la lei no atiende ni a los medios que se empleen para ejecutar el arresto o la detencion ni a los lugares en que se encierran o detengan a las víctimas, pues basta que éstas no puedan ir libremente donde mas les acomode; que no cometan delitos los padres, guardadores o directores de establecimientos de educacion o beneficencia que encierran o detienen a sus hijos, pupilos, educandos o asilados, a no ser que se escedan de los límites de una correccion moral o que el encierro o detencion revistan un caracter de persecucion o de crueldad; i, en fin, que tampoco lo cometen los simples particulares que usan de la facultad que concede el art. 136 de la Constitucion para aprehender o encerrar a las personas sorprendidas en flagrante delito.

III.

666. La lei no debe haberse referido en el segundo inciso del articulo a los que, concertados para la ejecucion

del delito, proporcionan lugar para el encierro o detencion; puesto que ellos deben ser penados lo mismo que los ejecutores, aunque no existiera el mandato del citado inciso 2.º i en virtud del número 3.º, art. 15. Ella, por lo tanto, solo se refiere á los que, sin concierto previo para ejecutar el delito, suministran el lugar para que se verifique, a simples cómplices que, por ser raro que no estén concertados con los ejecutores, se penan como a estos.

667. Pero, la colocacion del inciso 2.º entre dos clases de penas, puede hacer dudar si las del 3.º son tambien aplicables a los delincuentes que proporcionan lugar para la ejecucion del delito. Esta cuestion se propuso i discutió en Francia, a consecuencia del contexto de los arts. 341 i siguientes del Código Penal; i como nosotros participamos en este punto de la opinion de MM. Chauveau i Hélie, que es perfectamente aplicable a nuestro código, transcribiremos en extracto sus razones: « ¿La responsabilidad « del que presta un local para que se verifique la detencion, « preguntan, debe estenderse a las circunstancias anteriores i posteriores de dicho préstamo? Estas circunstancias « son el tiempo que la detencion dure i los hechos que hayan acompañado al arresto i a la secuestracion: la primera debe imputarse al que presta el local, porque él conoce necesariamente esta duracion i continúa cooperando « al delito por el hecho de permitir que el local siga en « servicio del autor principal. Es cierto que la disposicion « especial del art. 341, que impone al que presta un lugar « para que se verifique la detencion la misma pena que al « autor principal, no ha sido reproducida en los arts. 342 « i 343; pero es evidente que estos tres artículos preven un « hecho único, la detencion simple, i que ellos tienen solamente por objeto graduar la pena por la duracion del « arresto (1). »

(1). Obra citado N.º 2960.

668. Estos principios son aplicables a nuestro art. 141 no solo como doctrina sino por disposiciones espresas. En efecto, segun el inciso 2.º del art. 64, las circunstancias agravantes que consistan en la ejecucion material del hecho o en los medios empleados para realizarlo, como son la del inciso 3.º, agravan la responsabilidad de los que tuvieran conocimiento de ellas ántes o en el momento de la accion o de su cooperacion para el delito; i como no puede concebirse que la persona que presta un local para que se cometa un arresto arbitrario ignore el tiempo que ha de durar el préstamo i sigue cooperando al delito mientras el local sirva para el fin con que fué prestado; i como los daños de que habla el citado inciso 3.º son los que resulten del arresto o detencion de los cuales responden los autores i aun los cómplices, resulta que la disposicion del inciso es aplicable tambien al que proporciona un lugar para la ejecucion del delito. Las demas circunstancias agravantes, por ejemplo, los malos tratamientos de obra en contra del encerrado, las torturas corporales, la privacion de los alimentos o de la bebida i las amenazas de graves daños, solo serán imputables al delincuente de que hablamos en caso que haya tenido conocimiento de ellas ántes o al momento de la ejecucion del delito.

ARTÍCULO 142.

La sustraccion de un menor de diez años será castigada con presidio mayor en cualquiera de sus grados.

Si el sustraído fuere mayor de diez i menor de veinte años, la pena será presidio menor en cualquiera de sus grados.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 408. La sustraccion de un menor de siete años será castigada con la pena de cadena temporal.

I.

669. El art. 354 pena con presidio menor en sus grados medio a máximo i multa de ciento a mil pesos «a los « que sustraen a un hijo lejítimo o ilejítimo con ánimo verdadero o presunto de hacerle perder su estado civil.» Este artículo comprende, como los 141 i 142 tomados en conjunto, a toda clase de personas, mayores o menores de edad, viejos o niños, varones o mujeres, pues no hace ninguna distincion i todos somos hijos lejítimos o ilejítimos de alguien. Por consiguiente, o aceptamos que aquel artículo está demas, o convenimos en que los encierros, detenciones i sustracciones que penan los arts. 141 i 142 tienen objetos distintos al de hacer perder el estado civil del hijo lejítimo o ilejítimo.

670. Ahora bien, si el fin que se proponen los delinquentes del art. 142 no es hacer que los menores de veinte años pierdan su estado civil; si en él no se trata de sustracciones de mujeres con miras deshonestas; si tampoco se trata de los que inducen a los mayores de diez años i menores de veinticinco a que abandonen la casa de sus padres, guardadores o encargados de su persona, se sigue: 1.º, que en este art. 142 solo se comprenden a los que verifican sustracciones con un objeto pasajero como en el artículo anterior, por ejemplo, obtener un rescate o ejercitar una venganza con los mismos sustraídos o con sus padres o guardadores; 2.º, que estas sustracciones están, en consecuencia, comprendidas en la disposicion del art. 141 que no hace distincion de edades; 3.º, que por esta causa lo dispuesto en el inciso 2.º del 142 es enteramente inútil; i 4.º, en fin, que por estas circunstancias el inciso no tiene concordancia especial en ningun código. Por otra parte, las penas, de dicho inciso debieron ser las mismas del art. 141, porque no hai razon alguna para que se pueda penar hasta con veinte años de

presidio al que, sin derecho, encierra o detiene a un hombre mayor de veinte años por mas de noventa dias, i solo con un máximo de cinco años al que sustrae a un hombre de diez i nueve i lo mantiene en detencion por el mismo tiempo.

671. En cuanto a la disposicion del primer inciso creemos que, si no es necesaria, por lo menos puede tolerarse; porque si no existiera podria dudarse que en el art. 141 se comprenden aun las sustracciones de niños menores de diez años. Mas, las penas debieron ser las mismas de dicho artículo, pues tampoco hai razon alguna que apoye la diversidad de ellas; porque, si son unos mismos los fines con que se cometen los delitos de aquel i de este art. 142; i si en las sustracciones de niños menores de diez años no hai, propiamente hablando, ese vejámen a la libertad del hombre que por su edad sabe comprender este derecho i sentir moralmente su pérdida, parece fuera de duda que por lo menos el mínimo de las penas del 142 ha debido ser el mismo del 141.

ARTÍCULO 143.

El que fuera de los casos permitidos por la lei, aprehendiere a una persona para presentarla a la autoridad, sufrirá la pena de reclusion menor en su grado mínimo o multa de ciento a trescientos pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 407. El que fuera de los casos permitidos por la lei aprehendiere a una persona para presentarla á la autoridad, será castigado con las penas de arresto menor i multa de 15 a 50 duros.

I.

672. Los particulares no tienen derecho para aprehender a las personas ni aun con el objeto de presentarlas a la autoridad competente, sino cuando se trate de un delito

infraganti, de un loco que esté causando daños o de un delincuente perseguido por la justicia: en los demas casos hai arrogacion de facultades i violacion de las garantias constitucionales relativas a la libertad individual. I es de advertir que incumbe al aprehensor justificar que su ánimo ha sido presentar al aprehendido a la autoridad; porque si de los antecedentes resultase que el arresto o la presentacion han sido solo medios fraudulentos para conseguir fines ilícitos, dicho aprehensor tendrá que sufrir las penas correspondientes, segun las circunstancias.

ARTÍCULO 144.

El que entrare en morada ajena contra la voluntad de su morador, será castigado con reclusion menor en su grado mínimo o multa de ciento a trescientos pesos.

Si el hecho se ejecutare con violencia o intimidacion, el tribunal podrá aplicar la reclusion menor hasta en su grado medio i elevar la multa hasta quinientos pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 414. El que entrare en morada ajena contra la voluntad de su morador, será castigado con arresto mayor i multa de 10 a 50 duros.

Si el hecho se ejecutare con violencia o intimidacion, las penas serán prision correccional i multa de 10 a 200 duros.

I.

673. La lei penal debia dar una sancion al art. 146 de la Constitucion Política, pues de nada habria servido que se hubiere declarado en ella « que la casa de toda persona que habita el territorio de Chile es un asilo inviolable, » si los violadores no hubiesen sido castigados: tal es el fundamento de los arts. 144 i 155.

674. La lei francesa del 28 de Abril de 1832 agregó al art. 184 del Código Penal de 1810, que solamente penaba las violaciones del domicilio cometidas por empleados públicos, una disposicion semejante a la del inciso 2.º del

artículo que comentamos « con el objeto de llenar el vacío « que habia en aquel código por haber olvidado sus auto- « res que un particular puede tambien violar el domicilio « de otro, apesar de ser un hecho comprobado por la es- « periencia que en los campos es mui frecuente que sus « habitantes se encuentren espuestos a la tiranía i bruta- lidad de los viajeros (1). » Con esta agregacion, como se nota, ese código solamente pena a los particulares cuan- do violan el domicilio con fuerza o intimidacion; mas el nuestro comprende tambien los meros quebrantamientos de las garantías constitucionales i considera a la fuerza i a la intimidacion como circunstancias agravantes.

675. Por lo demas, las penas del art. 144 solo recaen sobre los hechos de que trata cuando sean delitos princi- pales; porque si ellos se llevan a cabo como medios de cometerse un robo, un raptó, un asesinato u otro delito, o si las violaciones o intimidaciones son de tal clase que tengan asignadas penas mas graves, la lei o no toma en cuenta la violacion del domicilio o impone la pena mayor asignada al delito principal.

ARTÍCULO 145.

La disposicion del artículo anterior no es aplicable al que entra en la morada ajena para evitar un mal grave a sí mismo, o a los moradores o a un tercero, ni al que lo hace para prestar algun auxilio a la humanidad o a la justicia.

Tampoco tiene aplicacion respecto de los cafés, taber- nas, posadas i demas casas públicas, mientras estuvieren abiertos i no se usare de violencia inmotivada.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 415. La disposicion del artículo anterior no es aplicable al que entra en la morada ajena para evitar un mal grave a sí

(1) Ciita de Chauveau i Hélie, núm. 1,997.

mismo, a los moradores, o a un tercero, ni al que lo hace para prestar algun servicio a la humanidad o a la justicia.

Art. 416. Lo dispuesto en este capítulo no tiene aplicacion respecto de los cafés, tabernas, posadas i demas casas públicas, mientras estuvieren abiertas.

I.

676. El principio de la inviolabilidad del domicilio que sanciona el art. 144, tiene las dos excepciones del 145 fundadas, la del segundo inciso en la naturaleza misma del principio i la del primero en la necesidad o por lo ménos conveniencia de proteger preferentemente derechos mas importantes que la inviolabilidad: por mas miramientos que se deba guardar al domicilio nunca podrá aceptarse que por respetarlo se impida evitar un daño mayor, como incendio o una inundacion, o socorrer a una víctima que pida auxilio con gritos de angustias, o a la policía que aprehenda a un criminal en la forma i con los requisitos que prescriben las leyes.

677. Mas, ¿el precepto del inciso 2.º se refiere tambien a las casas de mujeres prostituidas? En nuestra legislacion la negativa es indudable; porque la prostitucion en Chile no tiene casas públicas i aun cuando las tuviera no podria aceptarse que la lei fuese mas inmoral que las mismas prostitutas, pues si no penase a los que entran a sus domicilios sin voluntad de ellas, las obligaria a recibir aun a los hombres que rechazan. « Por mui degradada que « una mujer esté, dice el señor Pacheco, la lei no ha de « considerarla mas envilecida de lo que ella quisiere; i lé- « jos de condenar un acto de enerjía i de elevacion, aun- « que sea efímero, debe patrocinarlo i sostenerlo, como « un principio de bien, que seria apetecible progre- « sara i se mantuviera. Cuando una infeliz de esta clase « sierra sus puertas a un hombre, no se ha de asociar el « código al acto brutal de este que quiere forzarlas (1). »

(1) Obra citada, t. 3.º páj. 263.

ARTÍCULO 146.

El que abriere o registrare la correspondencia o los papeles de otro sin su voluntad, sufrirá la pena de reclusion menor en su grado medio si divulgare o se aprovechar de los secretos que ellos contienen, i en el caso contrario la de reclusion menor en su grado mínimo.

Esta disposicion no es aplicable a los maridos, padres, guardadores o quienes hagan sus veces, en cuanto a los papeles o cartas de sus mujeres, hijos o menores que se hallen bajo su dependencia.

Tampoco es aplicable a aquellas personas a quienes por leyes o reglamentos especiales, les es lícito instruirse de correspondencia ajena.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 422. El que para descubrir los secretos de otro, se apoderase de sus papeles o cartas, i divulgare aquellos, será castigado con las penas de prision correccional, i multa de 20 a 200 duros.

Si no los divulgare, las penas serán arresto mayor i multa de 10 a 100 duros.

Esta disposicion no es aplicable a los maridos, padres, tutores o quienes hagan sus veces, en cuanto a los papeles o cartas de sus mujeres, hijos o menores, que se hallen bajo su dependencia.

1.

678. Tambien este artículo tiene el objeto de dar una sancion a uno de los derechos que nos garantiza la Constitucion del Estado; pero aquí se trata solamente de penar a los particulares que, violando el art. 147 de dicha Constitucion, abren o registran la correspondencia o los papeles de otro sin su voluntad: los empleados públicos que abusando de sus cargos cometen estas mismas violaciones son penados mas adelante por el art. 155.

679. Mas, el precepto constitucional no es absoluto, pues que confiere a las leyes la facultad de establecer excepciones; i como estas conceden a los padres, maridos,

guardadores o personas que hagan sus veces, i aún a otras, el derecho de registrar la correspondencia i papeles de sus hijos, mujeres, pupilos i de otros, se sigue que en estos casos no puede haber pena. Por lo demas, no conocemos personas particulares a quienes les sea lícito instruirse de la correspondencia ajena sino a los síndicos de las quiebras, en conformidad al art. 121 del Código de Comercio: los jueces i los miembros de la junta que designa el art. 50 de la Ordenanza de Correos del 22 de Febrero de 1858 que pueden, en ciertos casos, abrir la correspondencia ajena, son empleados públicos que se rigen por el 155 ya citado.

ARTÍCULO 147.

El que bajo cualquier pretesto, impusiere a otros contribuciones o les exijiere, sin título para ello, servicios personales, incurrirá en las penas de reclusion menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a mil pesos.

I.

680. Por el art. 148 de la Constitución solamente el Congreso puede imponer contribuciones, i por el 149 no puede exijirse ninguna especie de servicio personal o de contribucion, sino en virtud de un decreto de autoridad competente deducido de una lei que autorice la exaccion: sancionar estas disposiciones ha sido el único objeto de este art. 147. Mas, el artículo que, lo mismo que los anteriores, comprende a todos los particulares, inclusive a aquellos que tienen derecho para exijir ciertos servicios a determinadas personas, ha tenido que especificar que estos solo incurrén en las penas cuando proceden « sin título para ello ».



§ 4.º

De los agravios inferidos por funcionarios públicos a los derechos garantidos por la Constitución.

ARTÍCULO 148.

Todo empleado público que ilegal i arbitrariamente desterrare, arrestare o detuviere a una persona, sufrirá la pena de reclusion menor i suspension del empleo en sus grados mínimos a medios.

Si el arresto o detencion excediere de treinta dias, las penas serán reclusion menor i suspension en sus grados máximos.

CODIGO BELGA.

Art. 147. Todo funcionario u oficial público, todo depositario o agente de la autoridad o de la fuerza pública, que ilegal i arbitrariamente hubieren arrestado o hecho arrestar, detenido o hecho detener a una o mas personas, serán castigados con una prision de tres meses a dos años.

La prision será de seis meses a tres años, si la detencion ilegal i arbitraria ha durado mas de diez dias.

Si ella ha durado mas de un mes, el culpable será condenado a una prision de uno a cinco años.

Será castigado ademas con una multa de cincuenta a mil francos i podrá ser condenado a la interdicion de los derechos indicados en los núms. 1, 2 i 3 del art. 31.

I.

681. El destierro, o la detencion, o el arresto son los elementos materiales del delito penado por este artículo, cuya inmoralidad consiste en que se ejecute alguno de estos hechos ilegal i arbitrariamente. Nos parece que, de los elementos materiales, el destierro no se habria considerado si se hubiera tenido presente el contexto de la lei, porque el destierro es una pena, segun el art. 21 del código, que no puede aplicarse con facultades sino por los tribunales de justicia, i si estos lo imponen ilegal i arbitrariamente cometen el crimen de prevaricacion que castiga

el art. 223, i si lo imponen los funcionarios de otras jerarquias cometen el delito de arrogacion de facultades judiciales que castigan los arts. 152 i 153; de suerte que no divisamos cuando pueda aplicarse el que estudiamos. Es cierto que si fuese pena de destierro la traslacion de una persona de un departamento a otro de la República que el Presidente puede imponer en caso que uno o varios puntos de ella fueren declarados en estado de sitio, i que un empleado público la impusiera violando las garantías constitucionales concedidas a los senadores i diputados, caeria bajo la sancion de este artículo; pero la verdad es que esa traslacion de que habla el art. 161 de la Constitucion, aunque semejante al destierro, no es la pena de este nombre ni produce ninguno de sus efectos. Se sigue que no habiendo caso alguno en que pueda aplicarse la pena del art. 148 por un destierro ilegal i arbitrario la palabra « desterrare » debe suprimirse, con mas razon si se toma en cuenta que el error no tuvo su oríjen en los códigos extranjeros consultados para formar el artículo ni en los otros que acostumbramos citar, pues en ninguno existe esa palabra (1).

II.

682. Si por regla jeneral las violaciones cometidas por los empleados públicos de los derechos garantidos por la Constitucion merecen mayores penas que las ejecutadas por los simples particulares, esta regla tiene una justísima escepcion en el art. 148 porque es mucho mas peligroso i de peores consecuencias jeneralmente el objeto de la intencion con que los particulares arrestan o detienen a las personas, i tambien son mas peligrosos i ofensivos los medios de que deben valerse. Los empleados públicos no tienen en mira cometer otro delito; i disponiendo de la

(1) Pueden verse a mas del artículo de la concordancia, los 341 del Código Frances, 295 del Español i 181 del Brasilerero.

fuerza pública i de lugares para detener a los arrestados, no hai tanto peligro en el delito ni es tan difícil obtener la libertad i el castigo de los delincuentes; mientras que los particulares tienen otro fin ilícito que se trata de conseguir con el arresto o detencion de una persona, i para ello, como no tienen facultad de arrestar ni disponen de la fuerza pública, deben valerse de la privada mas peligrosa que aquella i usar de toda clase de medios para imponer sus voluntades: los daños, el peligro i la alarma sociales son, en una palabra, mayores cuando se trata de particulares que de empleados públicos, i esta circunstancia mas grave que el abuso de las funciones públicas que envuelve el delito de que tratamos cuando es cometido por aquellos, justifica las mayores penas del art. 141.

683. La pena de reclusion que el artículo impone es la mas propia; pero no comprendemos por que causa se agregó la suspension de empleos, apesar de que aquella la lleva siempre consigo durante todo el tiempo de la condena. I esta observacion la hacemos no solo para indicar que dicha pena está demas, sino para llamar la atencion a la circunstancia de que, durando ménos que la reclusion, segun la tabla demostrativa del art. 56, debe resultar que el empleado público puede ser repuesto en su empleo ántes de cumplir la condena de reclusion, ántes de poder materialmente ejercerlo. Por lo tanto parece fuera de duda que la comision no se fijó en que la reclusion menor, que puede durar hasta cinco años, lleva consigo la pena de suspension de empleo durante el tiempo de la condena; miéntras que la suspension en sus grados mínimo a medio solo dura de sesenta i un dias a dos años, i en su grado máximo de dos años i un dia a tres años.

ARTÍCULO 149.

Serán castigados con las penas de reclusion menor i suspension en sus grados mínimos a medios :

1.º Los que encargados de un establecimiento penal, recibieren en él a un individuo en calidad de preso o detenido sin haberse llenado los requisitos prevenidos por la lei.

2.º Los que habiendo recibido a una persona en clase de detenida, no dieren parte al tribunal competente dentro de las veinticuatro horas siguientes.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 295. Serán castigados con las penas de suspension i multa de 10 a 20 duros:

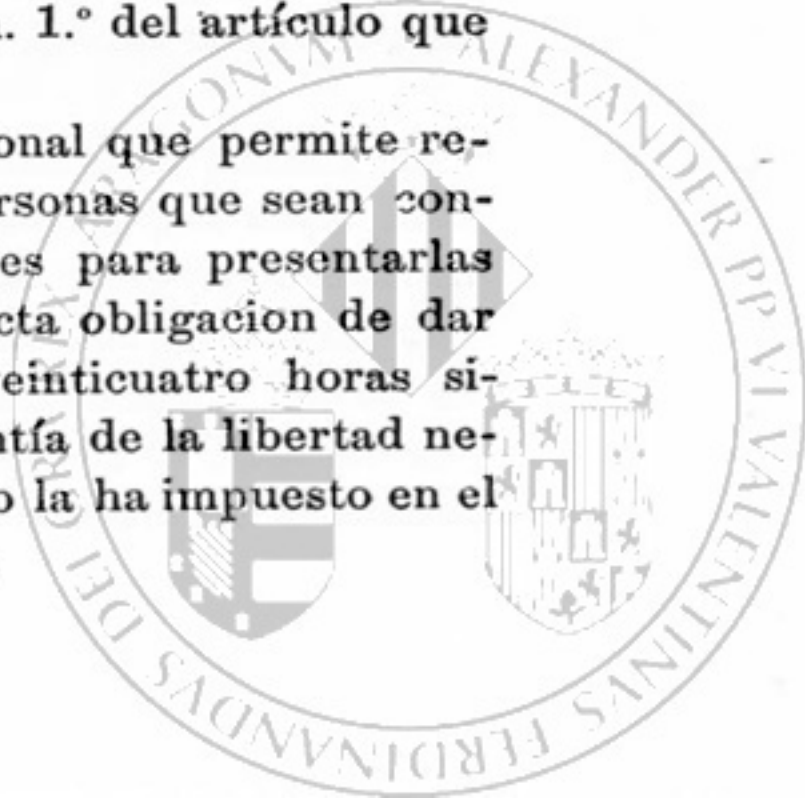
3.º El alcaide de la cárcel o jefe del establecimiento penal que recibiere en ellos en concepto de presa o detenida a una persona sin los requisitos prevenidos por la lei.

4.º El alcaide i cualquier empleado público que ocultaren a la autoridad un preso que deben presentarle.

I.

684. Los arts. 135 i 138 de la Constitucion Política ordenan « que los encargados de las prisiones no puedan recibir en ellas a nadie en calidad de preso o detenido sin una órden de arresto que emane de autoridad que tenga facultad de arrestar, i sin copiarla en su registro, a menos que reciban en clase de detenidos a los que fuesen conducidos a la prision con el objeto de presentarlos al juez competente »: hé aquí los requisitos prevenidos por la misma Constitucion para que los encargados de los establecimientos penales reciban en ellos a los presos o detenidos i cuya violacion pena el núm. 1.º del artículo que comentamos.

685. El mismo artículo constitucional que permite recibir en clase de detenidos a las personas que sean conducidas a los establecimientos penales para presentarlas al juez competente, impone la estricta obligacion de dar cuenta a dicho juez dentro de las veinticuatro horas siguientes; i como esta preciosa garantía de la libertad necesitaba una sancion penal, el código la ha impuesto en el núm. 2.º del artículo que nos ocupa.



II.

686. En los dos números que anteceden se penan las meras violaciones de las formas legales sea por ignorancia, negligencia o malicia: Por consiguiente los encargados de las prisiones para no incurrir en penas deben saber por lo ménos cuáles son las autoridades que tienen facultad de arrestar i las formas esternas i legales de las órdenes de arresto; pero sus obligaciones no pueden estenderse mas allá de estos puntos. Así el alcaide de una cárcel que recibiese en calidad de preso a un senador o diputado no tendria que averiguar si préviamente se les ha allanado el fuero o si han sido sorprendidos en flagrante delito; i aunque apareciera en la misma órden de prision que se habian violado las garantías constitucionales, no podria negarse a darle inmediato cumplimiento.

ARTÍCULO 149 (continuacion).

3.º Los que impidieren comunicarse a los detenidos con el juez que conoce de su causa i a los rematados con los magistrados encargados de visitar los respectivos establecimientos penales.

4.º Los encargados de los lugares de detencion que se negaren a trasmitir al tribunal, a requisicion del preso, cópia del decreto de prision, o a reclamar para que se dé dicha cópia, o a dar ellos mismos un certificado de hallarse preso aquel individuo.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 296. Las disposiciones del artículo anterior son aplicables:

2.º Al alcaide, que, sin mandato de la autoridad competente, tuviere incomunicado o en prision distinta de la que corresponda a un preso o sentenciado.

4.º Al empleado público que negare a un detenido o a quien le represente, certificacion o testimonio de su detencion, o sin motivo lejítimo dejare de dar curso a cualquiera solicitud relativa a su libertad.

I.

687. Aún en caso de estar incomunicado un reo o prevenido, no habria ningun motivo conforme a los fines de la justicia para impedirles que se comunicasen con el juez de la causa o con el majistrado encargado del establecimiento penal como dice el art. 140 de la Constitucion; i por lo tanto es justa i necesaria la pena que se impone a los violadores de esta otra garantía constitucional.

688. Igualmente justa i necesaria es la disposicion del núm. 4.º; porque, si los ciudadanos para obtener la libertad de que suelen ser privados sin razon i para perseguir a los culpables necesitan una cópia del decreto de prision o un certificado de hallarse preso el reclamante, los que se nieguen a dar dicha cópia o certificado, los violadores de esta otra garantía, deben tener una pena corporal i otra que los afecte en el cargo que desempeñan. Por consiguiente el núm. 4.º no es mas que la sancion del art. 141 de la Constitucion Política de la República.

ARTÍCULO 149 (continuacion).

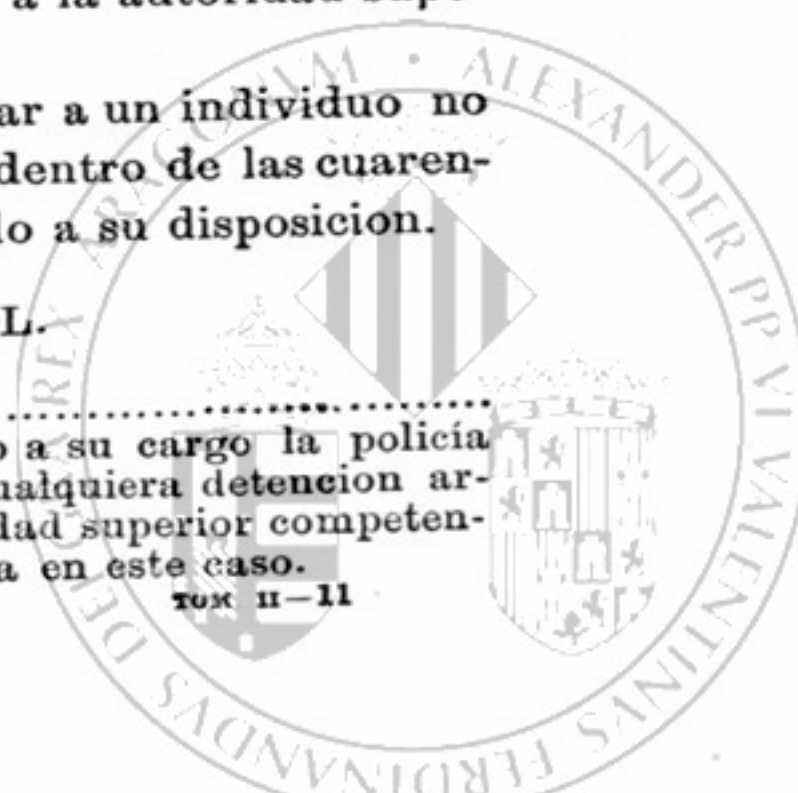
5.º Los que teniendo a su cargo la policia administrativa o judicial i sabedores de cualquiera detencion arbitraria, no la hicieren cesar, teniendo facultad para ello, o en caso contrario dejaren de dar parte a la autoridad superior competente.

6.º Los que habiendo hecho arrestar a un individuo no dieren parte al tribunal competente dentro de las cuarenta i ocho horas, poniendo al arrestado a su disposicion.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 296. (Continuacion).....

5.º Al empleado público que, teniendo a su cargo la policia administrativa o judicial, i sabedor de cualquiera detencion arbitraria, dejare de dar parte a la autoridad superior competente, o de practicar las diligencias que deba en este caso.



I.

689. Los núms. 5.º i 6.º sancionan, en fin, las disposiciones de los arts. 143 i 139 de la misma Constitucion. El primero confiere a todos los presos o detenidos ilegalmente la facultad de reclamar que se guarden las formas legales, ante la majistratura que señale la lei, e impone a ésta la obligacion de corregir los abusos i de dar cuenta con este objeto a quien corresponda; i el segundo ordena a los funcionarios públicos, que hubiesen decretado el arresto de un ciudadano, dar aviso dentro de las cuarenta i ocho siguientes al juez competente, poniendo al arrestado a su disposicion.

690. Por lo demas, al Código de Procedimientos incumbe determinar cuales sean las majistraturas administrativas o judiciales de que habla la Constitucion, i por esto aquí solo se han impuesto las penas.

ARTÍCULO 149 (conclusion.)

En los casos a que se refieren los núms. 2.º, 5.º i 6.º de este artículo, los culpables incurrirán respectivamente en las penas del artículo anterior, si pasaren mas de tres dias sin cumplir con las obligaciones cuya ejecucion se castiga en tales números.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 295. (Conclusion). Igual agravacion aplicarán los tribunales cuando la prision o detencion arbitraria excediere de ocho dias, sin perjuicio de lo que para en su caso previene el art. 297.

I.

691. El único espíritu racional de este inciso es aumentar las penas comunes cuando trascurren mas de tres dias sin que se cumplan las obligaciones que imponen los números 2.º, 5.º i 6.º, i esto es lo que determina espresamen-

te el inciso final del art. 295 del Código Español que sirvió de base para la disposición del que hablamos; pero siendo iguales las penas del art. 149 i las del anterior siempre que el arresto o detención duren menos de treinta días, resulta que no hai agravación alguna en estos casos i que solamente la hai cuando trascurren mas de treinta días sin que se cumplan las antedichas obligaciones. Este error provino de haberse igualado las penas del art. 149 con las del inciso 1.º del 148 sin tener presente que al agregarse, en la sesión del 3 de Junio de 1873, al 149 el inciso que nos ocupa, las penas del 1.º del 148, que fueron en su origen las de suspensión de empleo i presidio menor en cualquiera de sus grados, se habian igualado con las del 149 en la misma sesión (1).

ARTICULO 150.

Sufrirán las penas de presidio o reclusión menores i suspensión en cualesquiera de sus grados:

1.º Los que decretaren o prolongaren indebidamente la incomunicación de un reo, le aplicaren tormentos o usaren con él de un rigor innecesario.

Si de la aplicación de los tormentos o del rigor innecesariamente empleado resultaren lesiones o la muerte del paciente, se aplicarán al responsable las penas señaladas a estos delitos en sus grados máximos.

2.º Los que arbitrariamente hicieren arrestar o detener en otros lugares que los designados por la ley.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 296. Las disposiciones del artículo anterior son aplicables:

1.º A los jueces que decretaren o prolongaren indebidamente la incomunicación de un preso.

3.º Al alcaide o jefe de establecimiento penal, que impusiere a los presos o sentenciados privaciones indebidas, o usare con ellos de un rigor innecesario.

(1) Art. 135, acta del 28 de Abril de 1871.



Art. 298. El empleado público que arbitrariamente pusiere a un preso o detenido en otro lugar que no sea la cárcel o establecimiento señalado al efecto, será castigado con la multa de 20 a 100 duros.

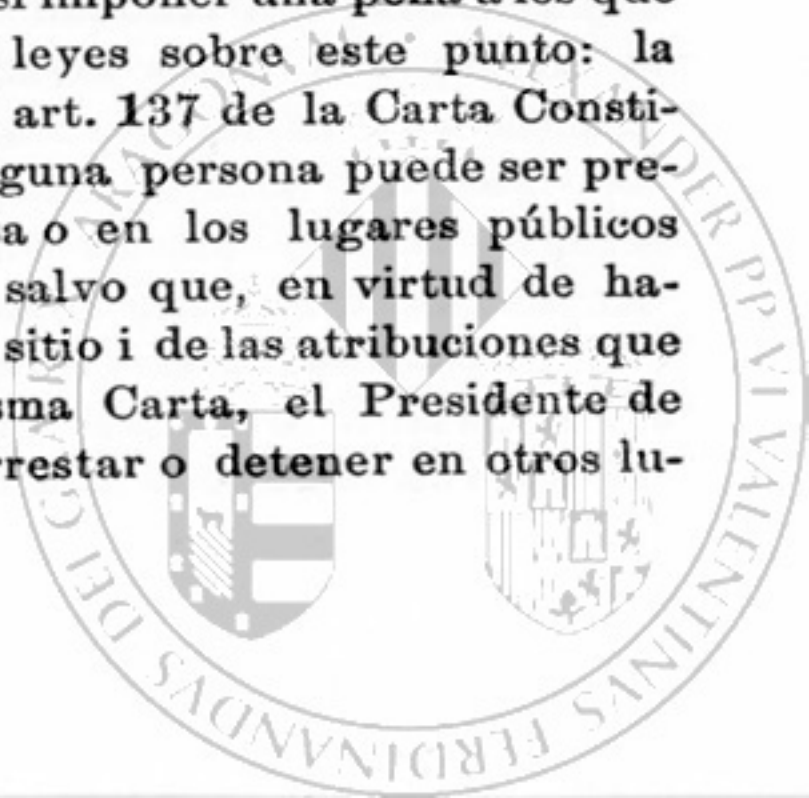
I.

692. Si es permitida la incomunicacion de los presos o detenidos como un medio de averiguar los delitos i de doblegar la tenacidad de ciertos criminales, es necesario, en garantía de los reos, que ella no se imponga sino por ciertas altas autoridades que tengan facultad espresa para ello, i con determinadas limitaciones como las del art. 25 de este código: los empleados públicos, que no son sino meros ejecutores de las leyes, proceden con pasion cuando usan de mas severidad que ellas i merecen las penas de este artículo.

693. Mas, en Chile no es permitido aplicar tormento ni al criminal mas odioso i empecinado en negar su crimen: el art. 145 de nuestra Constitucion garantiza a todos los que habitan el suelo de la República de esta antigua atrocidad i el Código Penal, en el artículo que comentamos, ha dado una sancion a esa prohibicion humanitaria.

II.

694. No incumbe a este código determinar los lugares de arresto o detencion, pero sí imponer una pena a los que violen los mandatos de otras leyes sobre este punto: la determinacion la ha hecho el art. 137 de la Carta Constitucional al mandar que «ninguna persona puede ser presa o detenida sino en su casa o en los lugares públicos «destinados a este objeto,» salvo que, en virtud de haberse declarado el estado de sitio i de las atribuciones que concede el art. 161 de la misma Carta, el Presidente de la República tenga a bien arrestar o detener en otros lugares.



III.

695. Los delitos previstos por el número 5.º del art. 149 i por el 150 pueden ser cometidos por los jueces especialmente; pero, según el acta del 28 de Abril de 1871, el número i el artículo no se refieren a ellos: « aun cuando, dice el acta, los números 5.º del art. 136 (149 del código) i 1.º i 2.º del 137 (150 del mismo), pudiera creerse que tienen aplicación a los jueces, se acordó recordar aquí, para mayor claridad, que semejantes delitos i otros cometidos por los jueces o miembros de los tribunales de justicia, serán materia de un párrafo especial i que los empleados de que en dichos números se trata podrán ser respecto del 5.º del art. 136, un subdelegado, por ejemplo, i en cuanto a los dos del 137, un intendente, un gobernador, un alcalde, etc.»

696. Mas, como en el párrafo a que el acta se refiere no se impusieron las penas ofrecidas, si desatendiésemos el tenor literal de las disposiciones de que hablamos, que claramente comprenden a los jueces, i en absoluto conviniéramos en que el espíritu de la lei es el consignado en las actas, nos resultaria que no hai pena para los jueces que cometan los indicados hechos, apesar de que, llevados a cabo por ellos, son delitos mas graves que cuando los ejecutan otras autoridades. Por consiguiente, si mas adelante no encontramos penas para los jueces que cometan alguno de los delitos determinados por el número i artículo espresados, i atendiendo a que los arts. 149 i 150 se refieren a todos los empleados públicos, entre los cuales se cuentan los jueces a no dudar, i a la regla de que, « cuando el sentido de la lei es claro no se desatenderá su tenor literal a pretesto de consultar su espíritu, » deberemos sostener que dichas disposiciones son aplicables a los jueces o miembros de los tribunales de justicia.

697. A este respecto tenemos la opinion interpretativa

i conforme de M. Haus manifestada en un caso enteramente análogo. Discutiendose, en efecto, en el Consejo de Estado de Francia el art. 116 del Código Penal, que solamente exenta de responsabilidad a los ministros que, acusados de haber ordenado un acto arbitrario i atentatorio a la libertad, prueban que el decreto les ha sido arrancado por sorpresa, Berlier, de acuerdo con Cambaceres, sostuvo que la exención de responsabilidad debia concederse espresamente a los demas funcionarios públicos; porque el silencio de la lei podia tomarse como una negacion de la facultad de alegarla. Mas, por haberse suprimido la parte del art. 116 que negaba ese derecho i en vista de la discusion, el mismo Berlier declaró que no insistia en la enmienda propuesta por él, « confiando en que las actas suplirian el silencio de la lei. »

698. Pues bien, criticando M. Haus esta pretension de Berlier dice testualmente: « Hé aquí una lei criminal que « debe ser suplida por las actas del Consejo de Estado; « mas, podrá siquiera pensarse que las córtes admitirian « esta excusa a otros funcionarios que a los ministros i que « aplicarán las actas mas bien que la lei clara i terminante? « Ellos no podrán hacerlo aunque lo deseen, puesto que « deben conocer esta máxima: *Inclusio uniun est exclusio* « *alterinn* (1). »

ARTÍCULO 151.

El empleado público que en el arresto o formacion de causa contra un senador, un diputado u otro funcionario, violare las prerrogativas que la lei les acuerda, incurrirá en la pena de reclusion menor o suspension en cualesquiera de sus grados.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 294. El empleado público que en el arresto o formacion

(1) Obra citada, tomo 2.º páj 52.

de causa contra un senador o diputado á Córtes no guardare la forma prescrita en la Constitución, incurrirá en la pena de inhabilitacion temporal especial.

I.

699. Por el art. 16 de la Constitución ningun diputado o senador puede ser acusado desde el dia de su eleccion, sino ante su respectiva Cámara o ante la Comision Conservadora, si aquella estuviere en receso; i por el 17 de la misma « en caso de ser arrestado algun senador o diputado por delito infraganti será puesto inmediatamente a disposición de la Cámara respectiva o de la Comision Conservadora »: tales son las prerrogativas que se conceden a los senadores i diputados i de que habla este artículo.

700. Tambien son prerrogativas las que acuerda la Constitución: 1.º, a todos los funcionarios que enumera el art. 38 para no ser juzgados sino por el Senado, por acusacion de la Cámara de Diputados i por los delitos que espresa; 2.º, al Presidente de la República por el art. 83 para no ser acusado por ninguno de los actos de su administracion en que haya comprometido gravemente el honor o la seguridad del Estado o infringido abiertamente la Constitución, sino durante el año inmediato despues de concluido el término de su presidencia, i en virtud de las fórmulas constitucionales: i 3.º, la que concede el número 6.º del art. 104 a los intendentes i gobernadores de plaza o departamentó para que no puedan ser acusados criminalmente sin que el Consejo de Estado haya acordado que hai lugar a formacion de causa.

701. I prerrogativas son, en fin, las que concede el art. 37 de la lei de Organizacion i Atribuciones de los Tribunales a todos los funcionarios que enumera para no ser juzgados en causa civil o criminal por los jueces de distrito ni de subdelegacion sino por los jueces letrados; i el 67

de la misma lei para que los funcionarios de que habla sean solamente juzgados en primera instancia por las Córtes.

ARTÍCULO 152.

Los empleados públicos que arrogándose facultades judiciales, impusieren algun castigo equivalente a pena corporal, incurrirán:

1.º En inhabilitacion absoluta temporal para cargos i oficios públicos en cualquiera de sus grados, si el castigo impuesto fuere equivalente a pena de crimen.

2.º En la misma inhabilitacion en sus grados mínimo a medio, cuando fuere equivalente a pena de simple delito.

3.º En suspension de cargo u oficio en cualquiera de sus grados, si fuere equivalente a pena de falta.

ARTÍCULO 153.

Si el castigo arbitrariamente impuesto se hubiere ejecutado en todo o en parte, ademas de las penas del artículo anterior se aplicará al empleado culpable la de presidio o reclusion menores o mayores en cualesquiera de sus grados, atendidas las circunstancias i naturaleza del castigo ejecutado.

Cuando no hubiere tenido efecto por revocacion espontánea del mismo empleado ántes de ser intimado al penado, no incurrirá aquel en responsabilidad.

ARTÍCULO 154.

Si la pena arbitrariamente impuesta fuere pecuniaria, el empleado culpable será castigado:

1.º Con inhabilitacion absoluta temporal para cargos i oficios públicos en sus grados mínimo a medio i multa del tanto al triple de la pena impuesta, cuando ésta se hubiere ejecutado.

2.º Con suspension de cargo u oficio en su grado mí-

nimo i multa de la mitad al tanto, si la pena no se hubiere ejecutado.

Cuando no hubiere tenido efecto por revocacion voluntaria del empleado ántes de intimarse al penado, no incurrirá aquel en responsabilidad.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 291. El empleado público que, arrogándose facultades judiciales, impusiere algun castigo equivalente a pena personal, incurrirá:

1.º En la de inhabilitacion temporal especial del cargo que ejerza, a la absoluta para cargo público, si el castigo impuesto fuere equivalente a una pena aflictiva.

2.º En la de suspension a inhabilitacion temporal especial, si fuere equivalente a una pena correccional.

3.º En la de suspension, si fuere equivalente a una pena leve.

Art. 292. Si la pena arbitrariamente impuesta se hubiere ejecutado, ademas de las determinadas en el artículo anterior, se aplicará al empleado culpable la de la misma especie i en el mismo grado.

No habiéndose ejecutado la pena, se aplicará la inmediatamente inferior en grado, si aquella no hubiere tenido efecto por causa independiente de su voluntad; i si lo hubiere tenido por revocacion espontánea del mismo empleado, incurrirá éste únicamente en las penas del artículo anterior.

Art. 293. Cuando la pena arbitrariamente impuesta fuere pecuniaria, el empleado culpable será castigado:

1.º Con las de inhabilitacion especial i temporal i multa del tanto al triple, si la pena por él impuesta se hubiere ejecutado.

2.º Con las de suspension del grado medio al máximo, i multa de la mitad al tanto, si no se hubiere ejecutado por causa independiente de su voluntad.

3.º Con la de suspension en el grado mínimo, si no se hubiere ejecutado por revocacion espontánea del mismo empleado.

I.

702. La facultad de juzgar en causas civiles i criminales pertenece esclusivamente a los tribunales establecidos por la lei, de suerte que ni el Congreso ni el Presidente de la República pueden en caso alguno ejercer facultades judiciales ni avocarse causas pendientes ni hacer revivir procesos fenecidos. Estos tres artículos tienen por objeto

imponer penas a los infractores de estas garantías constitucionales, i por esta causa los estudiaremos en conjunto.

II.

703. El art. 152 es notable particularmente, porque, segun su letra, castiga la simple imposicion del castigo, la mera arrogacion de la facultad judicial haya o nó malicia; pero, segun el acta del 28 de Abril de 1871, la mente de la comision no fué la de su letra, sino la de castigar a los empleados culpables cuando la pena impuesta por ellos no se hubiese ejecutado por causas independientes de su voluntad, de suerte que, si ántes de la ejecucion se arrepienten i desisten de su intento voluntariamente, quedan exentos de responsabilidad. I este espíritu espresado en el acta debe prevalecer en este caso sobre la letra, porque solamente así se esplican i concilian las disposiciones de los arts. 152 i 153, como veremos en el párrafo que sigue.

III.

704. La disposicion del inciso final del art. 153, que atendiendo solamente a su letra i relacionándola con el anterior nos daria un verdadero enigma, está felizmente aclarada i esplicada en el acta del 28 de Abril de 1871. I en efecto, cualquiera que lea el art. 152 cree, como hemos indicado, que en él se trata de la mera imposicion de un castigo equivalente a pena corporal, de una simple arrogacion de facultades violatoria de la Constitucion, creencia que se fortaleze cuando se ve que el 153 impone penas mas altas en caso que se ejecuten las mismas cuya simple imposicion parece que se castiga por el 152; pero la última parte del 153, al mandar que « cuando no hubiere tenido efecto el castigo por revocacion espontánea del mismo empleado ántes de ser intimado al penado, no incurrirá en responsabilidad, » desvanece dicha creencia e induce a buscar el sentido armónico de los dos artículos.

En este sentido lo encontramos felizmente en la parte del acta citada que dice testualmente: « en el caso de que la « pena no se hubiere ejecutado por cansa independiente de « la voluntad del empleado culpable, éste sufrirá, segun « los casos, las penas del art. 139 (1). » Se sigue que las penas del art. 152 no deben aplicarse por la mera imposición del castigo, por el decreto verbal o por escrito en que el empleado público ordena a un individuo que sufra tal o cual pena, sino cuando se verifiquen uno o mas actos tendentes a la intimación del castigo que no se lleva a cabo por causas independientes de la voluntad del empleado culpable: el art. 152 viene a ser, en una palabra relativamente al 153, lo que la tentativa respecto al delito consumado.

IV.

705. También merece llamar la atención a las penas corporales del art. 153 por la circunstancia de mediar entre el mínimo i el máximo de ellas nada menos que veinte años de reclusión o presidio. Es cierto que, debiendo ser proporcionadas las penas a la gravedad de los castigos que arbitrariamente impongan los empleados públicos arrogándose facultades judiciales, era necesario dejar a los tribunales facultades bien amplias; pero habría bastado que se hubiera impuesto el presidio o reclusión mayores en cualquiera de sus grados cuando la pena impuesta fuese de crimen; el presidio o reclusión menores en cualquiera de sus grados cuando dicha pena fuese de simple delito i el grado mínimo del presidio o reclusión menores o la multa cuando las impuestas fuesen de faltas: así se habría conciliado el sistema jeneral del código con la conveniencia o, si se quiere, necesidad de conceder bastante amplitud en las facultades de los jueces. Pero, ya que el código no lo hizo, corresponde a los tribunales seguir esta regla que dá las penas mas proporcionadas i que no tiene,

(1) Corresponde al 152 del código.

como la del talion, el gravísimo defecto de ser fijamente determinadas, o unas mismas cualesquiera que sean las circunstancias del culpable i accidentes del delito.

ARTÍCULO 155.

El empleado público que abusando de su oficio, allanare un templo o la casa de cualquiera persona o hiciere registro en sus papeles, a no ser en los casos i forma que prescriben las leyes, será castigado con la pena de reclusion menor en sus grados mínimo a medio o con la de suspension en cualquiera de sus grados.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 280. El empleado público que abriere o consintiere abrir sin la autorizacion competente papeles o documentos cerrados, cuya custodia le estuviere confiada, incurrirá en las penas de arresto mayor, inhabilitacion temporal especial i multa de 25 a 250 duros.

Art. 299. El empleado público que abusando de su oficio allanare la casa de cualquier persona, a no ser en los casos i en la forma que prescriban las leyes, será castigado con la pena de suspension i multa de 10 a 100 duros.

I.

706. No nos incumbe indicar cuales sean los casos i las formas en que las leyes permiten los allanamientos de templos o de casas i de hacer registro en los papeles de una persona: son otras leyes las que esto determinan i los datos o cuestiones que sobre esta materia pudieramos dar o resolver no tendrian mas que una utilidad pasajera, por cuanto pende ante el Congreso una lei de garantias individuales. Por lo tanto nos limitaremos a indicar que este art. 155 es un corolario del 144; pues que si este castiga a los particulares que violan los derechos garantidos por el art. 146 de la Constitucion, aquel pena a los funcionarios públicos que cometen el mismo delito. Por lo demas, la pena de suspension que se impone no es equivalente a

la otra con que alterna, porque la reclusion en sus grados mínimo a medio dura tanto como la suspension en cualquiera de sus grados i siempre la lleva consigo, segun el art. 30.

ARTÍCULO 156.

Los empleados en el servicio de correos i telégrafos u otros que prevaliéndose de su autoridad interceptaren o abrieren la correspondencia o facilitaren a tercero su apertura o supresion, sufrirán la pena de reclusion menor en su grado mínimo i, si se aprovecharen de los secretos que contiene o los divulgaren, las penas serán reclusion menor en cualquiera de sus grados i multa de ciento a mil pesos.

En los casos de retardo doloso en el envío o entrega de la correspondencia epistolar o de partes telegráficos, la pena será reclusion menor en su grado mínimo.

CODIGO ESPAÑOL.

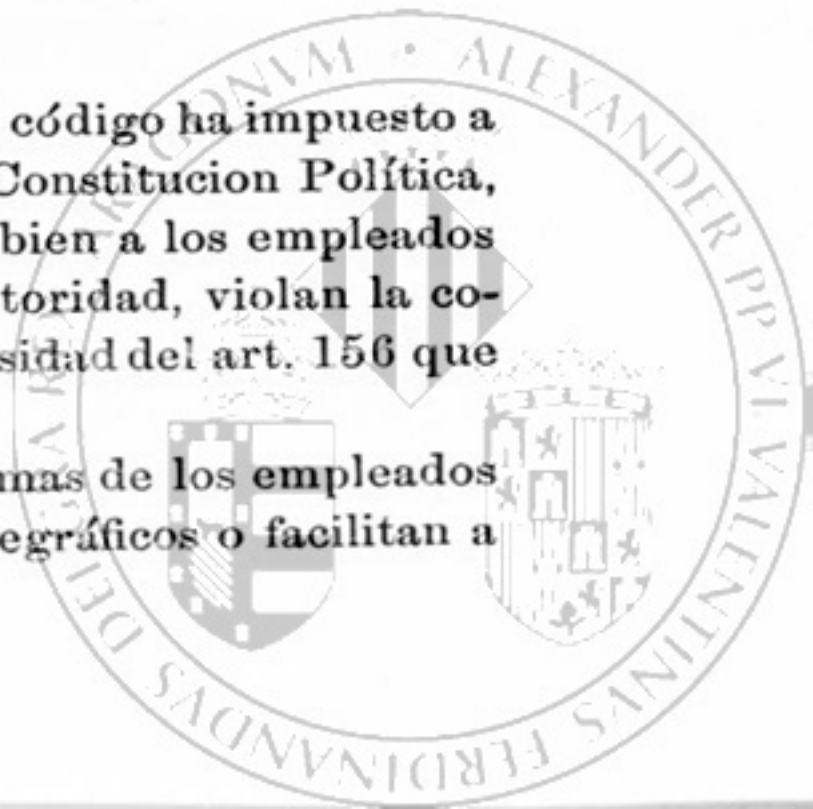
Art. 283. El empleado público que abusando de su cargo, cometiere como autor o como cómplice el delito de ocupar o intervenir los papeles, o abrir o interceptar la correspondencia de otro, será castigado con las penas de inhabilitacion especial temporal, prision correccional i multa de 10 á 100 duros.

Si la intercepcion o apertura fuere de pliegos oficiales, la pena será de inhabilitacion especial perpétua, prision correccional i multa de 50 a 500 duros.

I.

707. La sancion que el art. 146 del código ha impuesto a la garantia que concede el 147 de la Constitucion Política, seria incompleta si no se penara tambien a los empleados públicos que, prevaliéndose de su autoridad, violan la correspondencia ajena; de aquí la necesidad del art. 156 que complementa el 146 citado.

708. Pero este artículo habla ademas de los empleados que interceptan o abren partes telegráficos o facilitan a



tercero la apertura o supresion de ellos o que dolosamente retardan el envío o entrega; i como en este título se trata de los crímenes i simples delitos que afectan los derechos garantidos por la Constitucion, resulta que, segun la comision redactora, los hechos de que hablamos son contrarios al art. 147 de ella que es el que garantiza la correspondencia epistolar. Respecto al primer inciso no encontramos inconveniente alguno en esta calificacion; pero nos parece inaceptable que se considere violada la correspondencia porque los empleados del telégrafo, que por su oficio deben saber de qué se trata en un parte, lo retardan para impedir que llegue en tiempo oportuno a la persona a quien va dirigido. Para dar propiedad a las cosas, i juntar disposiciones esparcidas i mal colocadas, nosotros habriamos aprobado otro párrafo en el título 5.º que trata «de los crímenes i simples delitos cometidos por empleados públicos en el desempeño de sus cargos,» i en él habriamos penado a los delincuentes de que habla el inciso 2.º del artículo que comentamos i del 337 que pena, entre «los crímenes i simples delitos contra el órden i la seguridad públicos cometidos por particulares,» precisamente a los empleados de una oficina telegráfica que divulgaren el contenido de un mensaje, hecho que, por otra parte, no altera en lo mas mínimo el órden ni la seguridad públicos.

ARTÍCULO 157.

Todo empleado público que sin un decreto de autoridad competente, deducido de la lei que autoriza la exaccion de una contribucion o de un servicio personal, los exijiere bajo cualquier pretesto, será penado con inhabilitacion especial temporal para el empleo en cualquiera de sus grados i multa de ciento a mil pesos.

Si la exaccion de la contribucion se hiciere con ánimo

de lucrarse, el empleado culpable será considerado i penado como reo de estafa.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 326. El empleado público, que sin autorizacion competente impusiere una contribucion o arbitrio, o hiciere cualquiera otra exaccion con destino al servicio público, será castigado con las penas de suspension, i multa del 5 al 25 por 100 de la cantidad exigida.

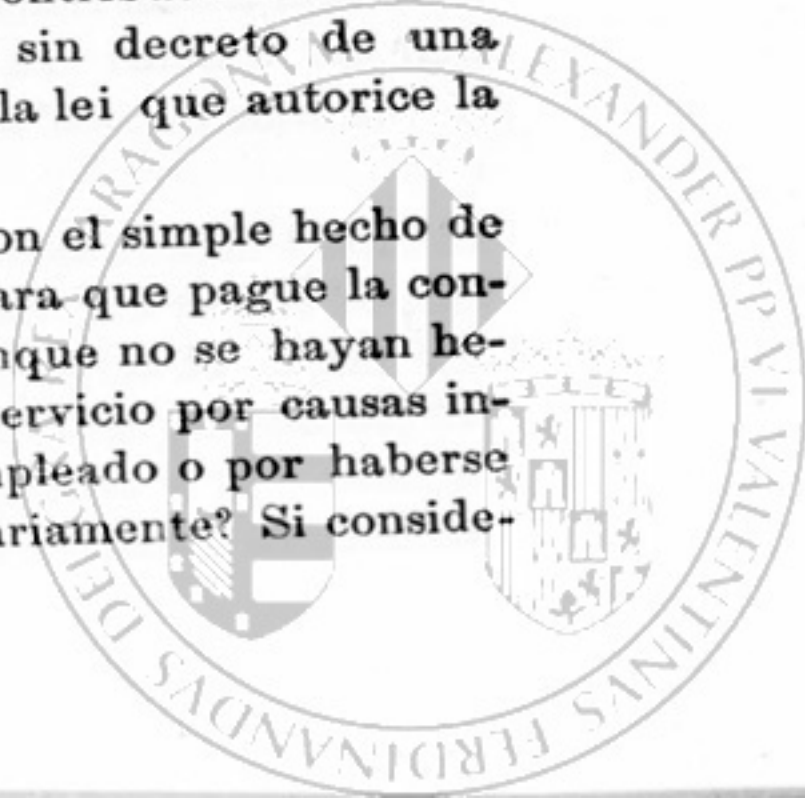
Cuando la exaccion hubiere sido resistida por el contribuyente como ilegal, i se hiciere efectiva empleando la fuerza pública, las penas serán inhabilitacion temporal especial, i multa del 10 al 50 por 100.

Art. 327. Si el empleado cometiere en provecho propio las exacciones espresadas en el artículo anterior, será castigado con arreglo a lo dispuesto en el art. 318.

I.

709. Ya que en el estudio del art. 147 no analizamos los elementos del delito que prevé i pena, por considerar la disposicion del artículo casi de ninguna aplicacion, hagamos el análisis de éste que castiga el mismo delito cuando son los empleados públicos los que violan las garantias constitucionales relativas a las contribuciones i a servicios personales, i que, por la clase de culpables, tendrá mas aplicacion de la que conviene al sistema representativo. Estos elementos son: 1.º, que un empleado público exija bajo cualquier pretesto una contribucion o un servicio personal; i 2.º, que se proceda sin decreto de una autoridad competente deducido de la lei que autorice la contribucion o el servicio.

710. Mas ¿el delito se consuma con el simple hecho de intimarse a una persona la órden para que pague la contribucion o preste el servicio, i aunque no se hayan hecho efectivos la contribucion o el servicio por causas independientes de la voluntad del empleado o por haberse éste desistido de su intento voluntariamente? Si conside-



ramos solo que el artículo habla de *exijencias*, palabra que no envuelve la idea de llevarse a cabo la contribucion ni la de hacerse efectivo el servicio; que la Constitucion política prohíbe *imponer* i *exijir* contribuciones o servicios personales sin referirse esplicitamente a los resultados; i que aun las meras exigencias hechas por empleados públicos envuelven sérios peligros para las personas sobre quienes recaen, podriamos creer que hai delito consumado por la simple imposicion de las contribuciones i exigencias de los servicios personales. Pero las razones espuestas en los números 703 i 704 para manifestar que las penas de los arts. 152 i 153 no deben aplicarse cuando no se llevan a efecto por causas independientes de la voluntad del empleado o porque éste se desiste voluntariamente de su intento, nos inducen a creer, como a la Ilustrísima Córte de Concepcion (1), que la simple intimacion es solamente un acto de tentativa que debe penarse como tal cuando no se llevan a efecto la contribucion o el servicio por causas independientes de la voluntad de empleado i que debe quedar impune cuando esto se verifica por desistimiento voluntario del mismo empleado.

711. Sea lo que fuere, de todos modos será un hecho consolador el de saber que en lo sucesivo no quedarán impunes, en cuanto de la lei i de los tribunales dependa, los inspectores, subdelegados i aun gobernadores que suelen exigir servicios personales i contribuciones a los infelices proletarios, especialmente en tiempos electorales, para castigarlos de cualquier acto de independencia o para arrancarles un boleto de calificacion: solo el Congreso puede exigir servicios personales e imponer contribuciones; i, debemos advertir que los que quieran exigir aquellos e imponer éstas cometen una agresion ilejítima que autoriza para resistir impunemente aun con la fuerza.

(1) Sentencia del 7 de Enero de 1878.

II.

712. Los Códigos de España i del Perú (1) penan a los delincuentes comprendidos en el artículo que comentamos como a los sustractores de caudales públicos, siempre que tengan ánimo de lucrar con la contribucion o el servicio; pero el nuestro, como se vé, clasifica de estafa i manda que se les impongan las penas correspondientes. Ambas clasificaciones son defectuosas en nuestro concepto: la primera, porque los caudales que perciban ilegalmente no son del Estado ni públicos; i la segunda, porque toda estafa envuelve la idea de engaño i excluye la de fuerza e intimidacion que pueden emplearse para llevar a cabo el delito del art. 157 i que en realidad se usan con mas frecuencia que los otros medios: la primera es mala en absoluto, i la segunda por cuanto el artículo comprende casos que no tienen ninguna relacion con las estafas. I esto último es tan efectivo que lójicamente ha resultado de la clasificacion que los empleados públicos que, con ánimo de lucrar, saquen contribuciones o exijan servicios personales usando de la fuerza o de la intimacion i no del engaño, no tienen penas en el párrafo de las estafas; i que es preciso forzar el sentido de las palabras para hacer caber en la disposicion del art. 473 a los empleados que consiguen que una contribucion se pague o un servicio personal se preste sin resistencias ni observaciones de parte de las víctimas, apesar de haberse impuesto la primera i exigido el servicio ilegalmente.

713. En consecuencia, creemos que lo mas conveniente habria sido que se hubieran impuesto penas especialmente determinadas en el inciso 2.º del art. 157 para los hechos que previene. Mientras esto no se haga no habrá castigo, salvo que se proceda arbitrariamente, para los casos en que

(1) Art. 203.

se saque una contribucion con fuerza o intimidacion que no constituyan un delito por sí mismas; ni tampoco para aquellos casos en que, por los mismos medios, se hagan prestar servicios personales: los primeros casos se asemejan mas al robo que a la estafa, i los segundos ni tienen siquiera analogía con otros delitos. Con nuestro método, además, se podría imponer la pena de inhabilitacion para cargos i oficios públicos que exigen la armonía entre los dos incisos del artículo que comentamos i la naturaleza del delito.

ARTÍCULO 158.

Sufrirá la pena de suspension en sus grados mínimo a medio, si gozare de renta, i la de reclusion menor en su grado mínimo o multa de ciento a mil pesos, cuando prestare servicios gratuitos, el empleado público que arbitrariamente:

1.º Impidiere la libre publicacion de opiniones por la imprenta en la forma prescrita por la lei.

2.º Prohibiere un trabajo o industria que no se oponga a la lei, a las buenas costumbres, seguridad i salubridad públicas.

3.º Prohibiere o impidiere una reunion o manifestacion pacífica i legal o la mandare disolver o suspender.

4.º Impidiere a un habitante de la República permanecer en cualquier punto de ella, trasladarse de uno a otro o salir de su territorio, en los casos que la lei no lo prohiba; concurrir a una reunion o manifestacion pacífica i legal; formar parte de cualquier asociacion lícita, o hacer uso del derecho de peticion que le garantiza la lei.

5.º Privare a otro de la propiedad esclusiva de su descubrimiento o produccion, o divulgare los secretos del invento, que hubiere conocido por razon de su empleo.

6.º Espropiare a otro de sus bienes o le perturbare en su posesion, a no ser en los casos que permite la lei.

CONSTITUCION POLITICA.

Art. 12. La Constitucion asegura a todos los habitantes de la República :

4.º La libertad de permanecer en cualquiera punto de la República, trasladarse de uno a otro, o salir de su territorio, guardándose los reglamentos de policia, i salvo siempre el perjuicio de tercero; sin que nadie pueda ser preso, detenido o desterrado, sino en la forma determinada por las leyes.

5.º La inviolabilidad de todas las propiedades, sin distincion de las que pertenezcan a particulares o comunidades, i sin que nadie pueda ser privado de la de su dominio, ni de una parte de ella por pequeña que sea, o del derecho que a ella tuviere, sino en virtud de sentencia judicial; salvo el caso en que la utilidad del Estado, calificada por una lei, exija el uso o enajenacion de alguna; lo que tendrá lugar dándose previamente al dueño la indemnizacion que se ajustare con él, o se avaluare a juicio de hombres buenos.

6.º El derecho de reunirse sin permiso previo i sin armas.

Las reuniones que se tengan en las plazas, calles i otros lugares de uso público, serán siempre rejidas por las disposiciones de policia.

El derecho de asociarse sin permiso previo.

El derecho de presentar peticiones a la autoridad constituida sobre cualquier asunto de interés público o privado, no tiene otra limitacion que la de proceder en su ejercicio en términos respetuosos i convenientes.

La libertad de enseñanza.

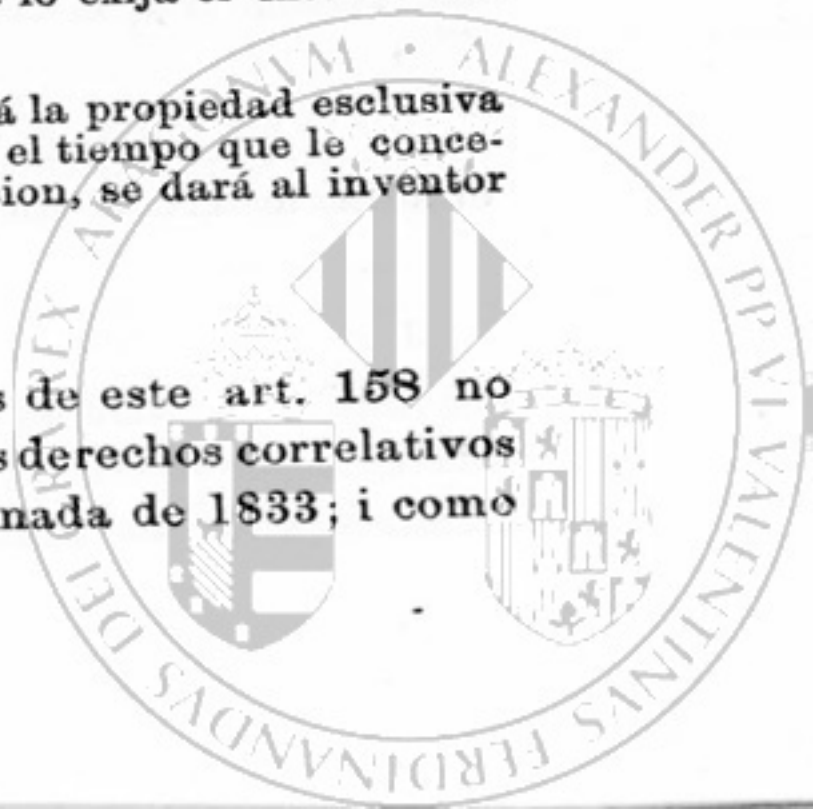
7.º La libertad de publicar sus opiniones por la imprenta, sin censura previa, i el derecho de no poder ser condenado por el abuso de esta libertad, sino en virtud de un juicio en que se califique previamente el abuso por jurados, i se siga i sentencie la causa con arreglo a la lei.

Art. 151. Ninguna clase de trabajo o industria puede ser prohibida, a menos que se oponga a las buenas costumbres, a la seguridad, o a la salubridad pública, o que lo exija el interés nacional, i una lei lo declare así.

Art. 152. Todo autor o inventor tendrá la propiedad esclusiva de su descubrimiento o produccion, por el tiempo que le concediere la lei; i si esta exijiere su publicacion, se dará al inventor la indemnizacion competente.

I.

714. Como se vé los seis números de este art. 158 no contienen mas que una sancion de los derechos correlativos que garantiza la Constitucion reformada de 1833; i como



son otras leyes las llamadas a determinar las formas i las condiciones con que pueden ejercerse esos derechos, no nos incumbe a nosotros entrar en estos detalles. Sin embargo, advertiremos que por la lei de imprenta vijente del 17 de Julio de 1872 no hai ningun caso en que se pueda impedir la publicacion de opiniones, i que solo ella concede el derecho de acusar i de hacer condenar por jurados los artículos que la misma lei declara acusables.

II.

715. Segun el contexto del código, la frase final del núm. 5.º « o divulgares los secretos del invento, que hubiere conocido por razon de su empleo, » solo puede aplicarse en los casos en que de la revelacion no resulten perjuicios; porque si los hubiere deben aplicarse las penas mas graves del art. 247 que son jenerales para todos los empleados públicos que, sabiendo por razon de sus cargos los secretos de un particular, los descubriesen con perjuicio de éste : solamente así no hai repeticion ni contradiccion en las penas.

716. Mas, ¿ esta disposicion se aplica a los peritos que examinan e informan las peticiones sobre privilejios esclusivos? Es fuera de duda que desempeñando estos peritos un cargo público son empleados, segun el art. 260; i que, por lo tanto, ellos están comprendidos en la disposicion jeneral del 247. Por igual motivo i por armonizar las disposiciones, tambien deberian estar comprendidos en la frase de que hablamos; pero fué otra la mente de la comision redactora claramente espresada en el acta del 1.º de Mayo de 1871 : « para fijar la intelijencia de la disposicion anterior (la de que tratamos), dice el acta, se acordó consignar en ella que la disposicion no comprende a los peritos comisionados por la autoridad pública para examinar un invento o para otro objeto análogo; pues si descubren el secreto que se les confia

« violan el juramento que deben prestar ántes de ejercer
« su encargo i se hacen reos de un perjurio, mereciendo
« mayor pena que por el artículo copiado les corres-
« ponderia.» Pero es el caso que la comision se olvidó de
imponer la pena a esta clase de perjurio, resultando que
sino comprendemos en la frase a dichos peritos no ten-
drán penas, sino cuando caigan bajo la sancion del art.
247. Aquí sucedió lo mismo que en el art. 150; i así co-
mo, por haberse olvidado la comision redactora agregar
al párrafo de la prevaricacion las disposiciones del núm.
5.º art. 149 i del 150, debe prevalecer la letra clara i ter-
minante de esas disposiciones que comprenden a los jue-
ces, sobre el espíritu contrario i espreso en las actas; del
mismo modo, por no haberse impuesto una pena aplica-
ble a los peritos que descubren el secreto de un privilegio
esclusivo cuando no causan perjuicio, deben ser castiga-
dos dichos peritos por el núm. 5.º del art. 158, i con las
del 247 en caso contrario.

ARTÍCULO 159.

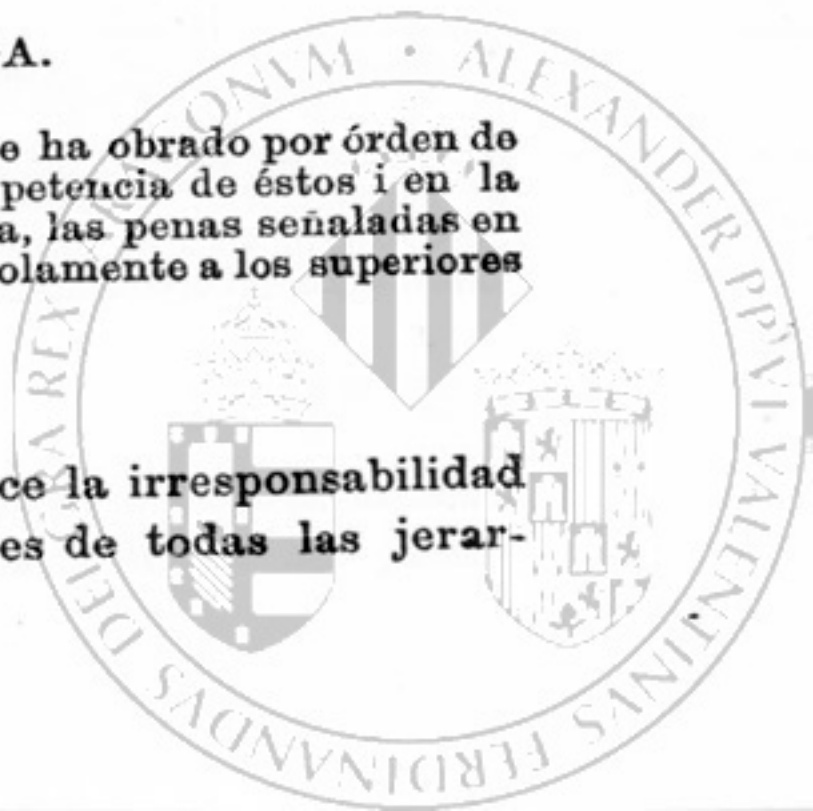
Si en los casos de los artículos anteriores de este párra-
fo, el inculpado justificare que ha obrado por órden de
sus superiores a quienes debe obediencia disciplinaria, las
penas señaladas en dichos artículos se aplicarán solo a los
superiores que hayan dado la órden.

CODIGO BELGA.

Art. 152. Si el inculpado justifica que ha obrado por órden de
sus superiores, en materia de la competencia de éstos i en la
cual se les deba obediencia disciplinaria, las penas señaladas en
los artículos precedentes se aplicarán solamente a los superiores
que hayan dado la órden.

I.

717. En este artículo se establece la irresponsabilidad
absoluta de los empleados inferiores de todas las jerar-



quías, ménos la judicial, que ejecutan cualesquiera de los delitos en contra de los derechos garantidos por la Constitucion de que hablan los artículos anteriores de este párrafo, cuando proceden por órden del superior jerárquico a quien deben obediencia disciplinaria. Sin embargo, de esta irresponsabilidad no se sigue que la obediencia sea de tal modo pasiva que los inferiores no pueden suspender una órden ilegal. El art. 252 solamente impone pena cuando hai negativa abierta a obedecer las órdenes de los superiores en asuntos del servicio, i cuando, habiendose suspendido por cualquier motivo la ejecucion de órdenes emanadas de los superiores, la desobedecieren los empleados inferiores despues que aquellos hubiesen desaprobado la suspension. De aquí resulta que los empleados de que hablamos tienen derecho para suspender dichas órdenes, mas no obligacion de hacerlo; de suerte que sino usan de su derecho no incurren en responsabilidad, aún cuando las órdenes sean ilegales. I en la jerarquia judicial es aún ménos pasiva la obediencia, puesto que los inferiores tienen no solo derecho como los demás, sino obliigacion de suspender las órdenes de los superiores competentes que sean evidentemente contrarias a las leyes, o cuando haya motivo fundado para dudar de la autenticidad, o si aparece que se han obtenido por engaño, o si se teme con razon que de ejecutarlas resulten graves males que el superior no pudo preveer (1).

II.

718. Pero el artículo exige las siguientes condiciones para que exista la exencion de responsabilidad penal que establece: 1.º, que se trate de un agravio inferido, por alguno de los funcionarios públicos comprendidos en este párrafo 4.º, a cualquiera de los derechos garantidos por la Constitucion i que se sancionan en el mismo párrafo; 2.º,

(1) Art. 226.

que se pruebe la órden superior debidamente; i 3.º, que el empleado que la ha cumplido deba obediencia disciplinaria al que la dá. En consecuencia, este artículo confirma plenamente nuestra teoría sobre la obediencia debida; puesto que espusimos al tratar de ella en el art. 15, que la obediencia debia eximir de toda responsabilidad solamente cuando las órdenes de los superiores, que envuelvan un hecho clasificado entre los delitos por las leyes versasen sobre asuntos del servicio, i no cuando recayesen sobre hechos impropios de este servicio que por su misma clase deben llamar la atencion a su naturaleza, a la existencia o no de la facultad del superior para dar la órden i a la obligacion del inferior para darle cumplimiento.

719. Mas, ¿el funcionario que ha violado alguna de las garantías constitucionales que sanciona el párrafo 4.º, quedará a cubierto de toda responsabilidad con la aprobacion subsiguiente del superior jerárquico? La negativa es fuera de duda para nosotros; porque, si la exencion de responsabilidad se funda en la presuncion de que se procede por obediencia debida al superior i esta presuncion no tiene razon de ser cuando se ejecuta un acto propio, pues en tal caso no se puede ni se debe suponer que se obra sin examinar la naturaleza de los hechos, i la legalidad i conveniencia de la ejecucion, es natural que la responsabilidad del inferior no se cubra con la aprobacion subsiguiente del superior que no puede modificar el carácter orijinal de los hechas.

ARTÍCULO 160.

Si un empleado público acusado de haber ordenado, autorizado o facilitado alguno de los actos de que se trata en el presente párrafo, pretende que la órden le ha sido arrancada por sorpresa, será obligado, revocando desde luego tal órden para hacer cesar el acto, a denunciar al

culpable; en caso de no denunciarlo, responderá personalmente.

CODIGO BELGA.

Art. 153. Si los funcionarios u oficiales públicos, acusados de haber ordenado, autorizado o facilitado algunos de los actos mencionados en los arts. 148 a 151, pretenden que su firma ha sido arrancada por sorpresa, serán obligados, haciendo cesar el acto, a denunciar al culpable; si no, serán perseguidos personalmente.

I.

720. Hé aquí otra exención de responsabilidad en favor de los empleados públicos que cometen cualesquiera de los delitos que ofenden las garantías constitucionales que sancionan los artículos anteriores. I ella es justa; por que el empleado que obra por sorpresa cuando mas es culpable de haberse dejado sorprender, i esta falta debe considerarse suficientemente purgada con el cumplimiento de las duras condicienes que la misma lei impone para conceder la exención, aun sin tomar en cuenta las molestias del proceso en que debe aparecer como reo hasta que probada la sorpresa, sea absuelto.

ARTÍCULO 161.

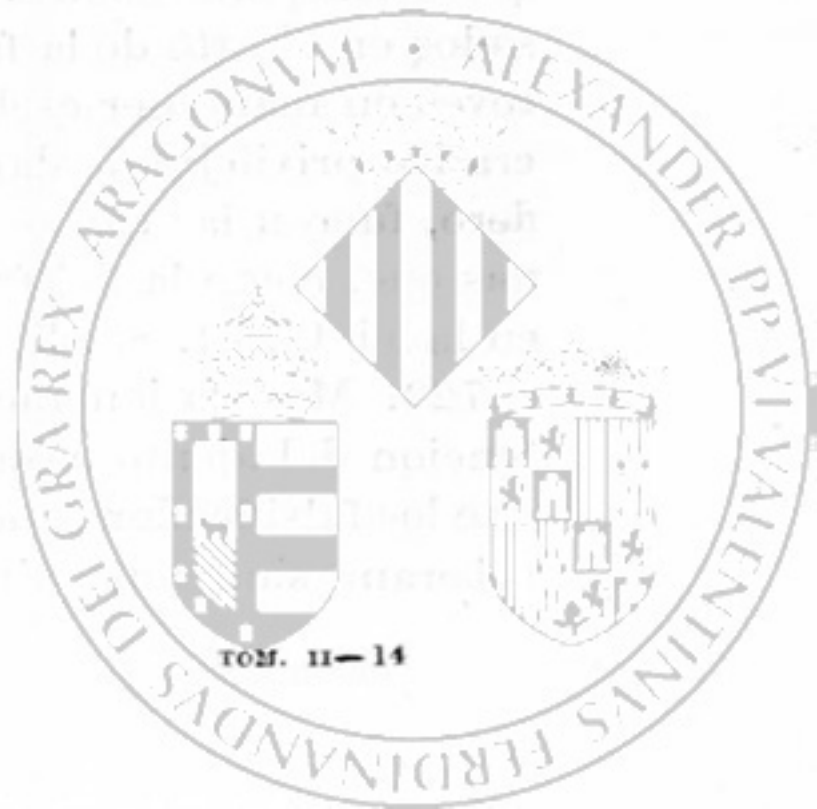
Cuando para llevar a efecto alguno de los delitos enunciados, se hubiere falsificado o supuesto la firma de un funcionario público, los autores i los que maliciosa o fraudulentamente hubieren usado de la falsificación o suposición, serán castigados con presidio menor en su grado máximo.

CODIGO BELGA.

Art. 154. Si alguno de los actos arbitrarios mencionados en los arts. 148 a 151 ha sido cometido mediante la firma falsificada de un funcionario público, los autores de la falsificación i los que maliciosa o fraudulentamente hubieren usado de ella, serán castigados con la pena de trabajos forzados por el término de diez a quince años.

I.

721. Creemos inútil el mandato de este artículo i, lo que es peor, contrario a la armonia que deben guardar las disposiciones análogas de un código: inútil, porque los mismos actos prevenidos en él se penan en jeneral por el art. 193; i contrario a la armonía, porque en vez de imponer penas mayores o por lo ménos iguales a las de dicho artículo, ha impuesto una menor. Por lo demas consideramos casi inútil manifestar que el artículo solo se refiere a funcionarios públicos, a pesar de que las palabras « los autores i los que maliciosa o fraudulentamente hubieren usado de la falsificacion o suposicion, » pueden creerse comprensivas de simples particulares: el epígrafe del párrafo en que está el artículo i que es parte de la lei, los escluye implícitamente.



teria, peso i lei que la lejitima, sufrirá las penas de reclusion menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos.

Cuando el peso o la lei fueren inferiores a los legales, las penas serán presidio menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos.

ARTÍCULO 163.

El que falsificare moneda de oro o plata que tenga curso legal, empleando otras sustancias diversas, será castigado con presidio menor en sus grados medio a máximo i multa de quinientos a mil pesos.

Si la moneda falsificada fuere de vellon, las penas serán presidio menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a quinientos pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 218. El que fabrique, introduzca, o expendá moneda falsa de especie que tenga curso legal en el reino, i sea de un valor inferior a la lejitima, será castigado con las penas de cadena temporal en su grado medio a cadena perpétua, i multa de 500 a 5,000 duros, si la moneda falsa fuere de oro o plata; i con las de presidio mayor i multa de 50 a 500 duros, si fuere de vellon.

Art. 220. El que fabricare, introdujere o expendiere en el reino moneda falsa que tenga en él curso legal i sea del valor de la lejitima, será castigado con las penas de presidio menor, i multa de 500 a 5,000 duros.

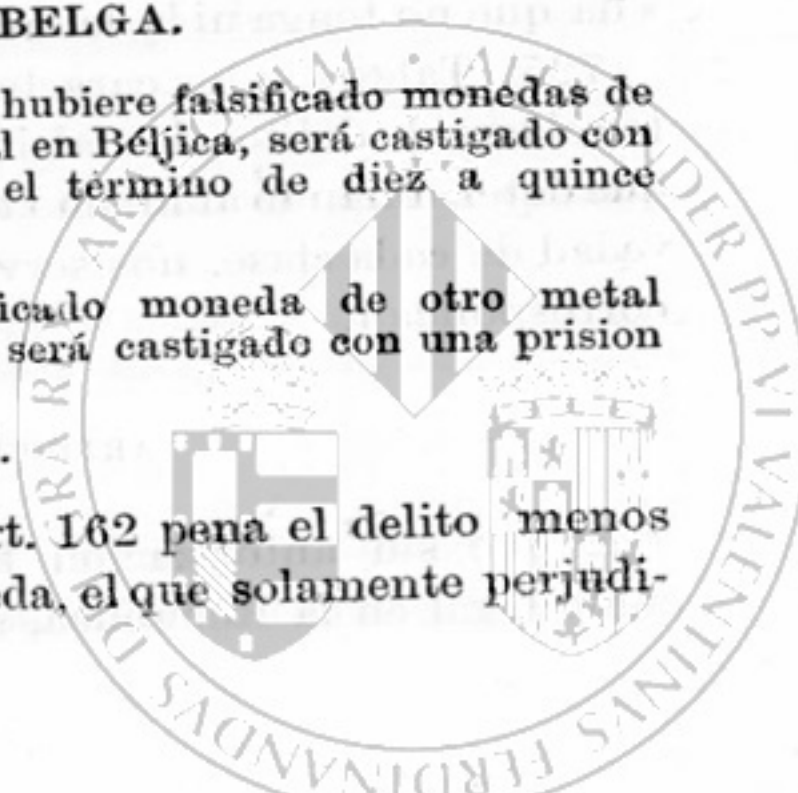
CODIGO BELGA.

Art. 160. Todo individuo que hubiere falsificado monedas de oro o plata que tengan curso legal en Béljica, será castigado con la pena de trabajos forzados por el término de diez a quince años.

Art. 162. El que hubiere falsificado moneda de otro metal que tenga curso legal en Béljica, será castigado con una prision de uno a tres años.

I.

726. El inciso 1.º del art. 162 pena el delito menos grave de falsificacion de moneda, el que solamente perjudi-



ca al Estado privándolo de las ganancias que deja la fabricación, mas no a los particulares para quienes es lo mismo que la moneda sea fabricada por el Estado o por cualquiera con tal que tenga la misma lei i peso que la lejítima: este es el caso que M. Haus llama robo al Estado mediante una falsedad i que impropiamente se le considera como falsificacion en el epígrafe del título.

727. Sigue en gravedad la falsificacion de moneda que pena el inciso 2.º del mismo art. 162; porque a la usurpacion del lucro que la amonedacion dá al Estado, se agrega el engaño que se intenta hacer o que se hace al público procurando dar, o dando como buenas, monedas que valen menos que las legales.

728. Sigue en la escala ascendente de estos delitos las falsificaciones de moneda de oro o plata empleando, como dice el art. 163, otras sustancias diversas, i que son las que merecen propiamente su nombre. En esencia, los hechos que componen esta clase de falsificacion i la del inciso 2.º anterior son los mismos; pero el daño que se causa a los particulares con la del art. 163 es mayor que el que puede provenir de la del citado inciso, i por lo tanto, las penas deben ser mas altas. I es tan cierto que el mayor daño es únicamente la causa de que las penas del inciso 1.º del art. 163 sean mayores que las del 2.º inciso del 162, que el 2.º del 163, que trata de moneda de vellon, no impone penas mas altas que las del mismo inciso del 162 que habla de toda clase de moneda cuyo peso i lei fueren inferiores a los legales. Por consiguiente todas las penas de los dos artículos que comentamos son proporcionadas i guardan completa armonía las unas con las otras.

ARTÍCULO 164.

El que cercenare moneda de oro o plata de curso legal, sufrirá las penas de presidio menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a quinientos pesos.

TITULO CUARTO.

De los crímenes i simples delitos contra la fé pública, de las falsificaciones. del falso testimonio i del perjurio.

§ 1.º

De la moneda falsa.

I.

722. « A los soberanos, dice un antiguo autor, corresponde el derecho de fabricar monedas i de darles su justo valor; i, en consecuencia, es un crimen de lesa-majestad la fabricacion de moneda sin permiso del soberano. » Esta idea, dominante en la antigüedad, la mayor facilidad que habia para falsificar moneda en aquellos tiempos atrasados en el arte de la fabricacion de ella i el interes de los reyes en mantener exclusivamente en provecho suyo el lucrativo privilegio de darle un valor mas alto que el verdadero, fueron las causas de la extrema severidad de las penas que, como la del fuego, llegaron hasta nuestros dias en la lei 4.ª, tit. 8.º, libro 12 de la Novísima Recopilacion.

723. Mas, la jeneracion presente que atiende a la intencion del ajente para clasificar los delitos, que reconoce que los falsificadores no obran con intencion de ofender al soberano sino con ánimo de lucrar; i que sabe que la es-

tadística ha probado que las falsificaciones han disminuido a medida que la fabricación de moneda se ha hecho mas perfecta, no ha penado en ningun código a las falsificaciones como crímenes de lesa-majestad, sino como delitos de una especie semejante a los hurtos o estafas.

724. 1 a este respecto es notable la clasificación que de la naturaleza de las falsificaciones de moneda hace M. Haus: « el crimen de falsa moneda, dice, no es mas que un robo o una estafa que se comete mediante una falsificación, un robo o una estafa calificados i muchas veces lo uno i lo otro a la vez. Es un robo cometido por medio de una falsedad cuando un particular hace moneda del mismo peso i lei que la legal; pues entónces solo falsifica los punzones, las marcas i los sellos del Estado, hace uso a sabiendas de estos objetos; i por medio de estas falsificaciones exteriores (pues no se aplican sino a las formas) él usurpa al Estado los beneficios de la amonedacion: los particulares en este caso nada pierden. Es una estafa que se comete por medio de una falsedad, cuando un individuo altera las monedas del Estado; porque así engaña a los particulares dándoles en cambio de sus mercaderias unas monedas cuyo valor intrínseco ha disminuido i que hace correr por su valor primitivo, a pesar de esa circunstancia. En fin, es un robo hecho al Estado i una estafa a los particulares, cuando el culpable fabrica moneda que no tenga ni la lei ni el peso de la nacional. »

725. Tales son los caracteres distintivos de las diferentes clases de delitos de falsificación de moneda, caracteres que determinando al mismo tiempo la mayor o menor gravedad de cada clase, nos servirán para medir las penas que correspondan.

ARTÍCULO 162.

El que sin autorizacion fabricare moneda que tenga curso legal en la República, aunque sea de la misma ma-

teria, peso i lei que la lejitima, sufrirá las penas de reclusion menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos.

Cuando el peso o la lei fueren inferiores a los legales, las penas serán presidio menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos.

ARTÍCULO 163.

El que falsificare moneda de oro o plata que tenga curso legal, empleando otras sustancias diversas, será castigado con presidio menor en sus grados medio a máximo i multa de quinientos a mil pesos.

Si la moneda falsificada fuere de vellon, las penas serán presidio menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a quinientos pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 218. El que fabrique, introduzca, o expendá moneda falsa de especie que tenga curso legal en el reino, i sea de un valor inferior a la lejitima, será castigado con las penas de cadena temporal en su grado medio a cadena perpétua, i multa de 500 a 5,000 duros, si la moneda falsa fuere de oro o plata; i con las de presidio mayor i multa de 50 a 500 duros, si fuere de vellon.

Art. 220. El que fabricare, introdujere o expendiere en el reino moneda falsa que tenga en él curso legal i sea del valor de la lejitima, será castigado con las penas de presidio menor, i multa de 500 a 5,000 duros.

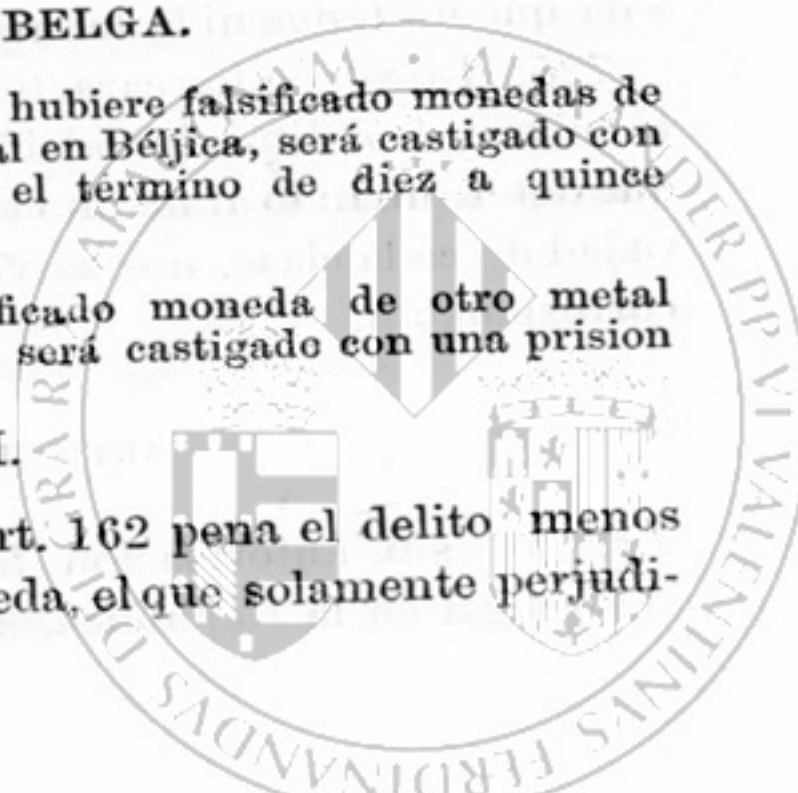
CODIGO BELGA.

Art. 160. Todo individuo que hubiere falsificado monedas de oro o plata que tengan curso legal en Bélgica, será castigado con la pena de trabajos forzados por el termino de diez a quince años.

Art. 162. El que hubiere falsificado moneda de otro metal que tenga curso legal en Bélgica, será castigado con una prision de uno a tres años.

I.

726. El inciso 1.º del art. 162 pena el delito menos grave de falsificacion de moneda, el que solamente perjudi-



ca al Estado privándolo de las ganancias que deja la fabricación, mas no a los particulares para quienes es lo mismo que la moneda sea fabricada por el Estado o por cualquiera con tal que tenga la misma lei i peso que la lejítima: este es el caso que M. Haus llama robo al Estado mediante una falsedad i que impropriamente se le considera como falsificación en el epígrafe del título.

727. Sigue en gravedad la falsificación de moneda que pena el inciso 2.º del mismo art. 162; porque a la usurpación del lucro que la amonedación dá al Estado, se agrega el engaño que se intenta hacer o que se hace al público procurando dar, o dando como buenas, monedas que valen menos que las legales.

728. Sigue en la escala ascendente de estos delitos las falsificaciones de moneda de oro o plata empleando, como dice el art. 163, otras sustancias diversas, i que son las que merecen propiamente su nombre. En esencia, los hechos que componen esta clase de falsificación i la del inciso 2.º anterior son los mismos; pero el daño que se causa a los particulares con la del art. 163 es mayor que el que puede provenir de la del citado inciso, i por lo tanto, las penas deben ser mas altas. I es tan cierto que el mayor daño es únicamente la causa de que las penas del inciso 1.º del art. 163 sean mayores que las del 2.º inciso del 162, que el 2.º del 163, que trata de moneda de vellon, no impone penas mas altas que las del mismo inciso del 162 que habla de toda clase de moneda cuyo peso i lei fueren inferiores a los legales. Por consiguiente todas las penas de los dos artículos que comentamos son proporcionadas i guardan completa armonía las unas con las otras.

ARTÍCULO 164.

El que cercenare moneda de oro o plata de curso legal, sufrirá las penas de presidio menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a quinientos pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 161. Será castigado con la reclusion el que hubiere alterado las mismas monedas (las del art. 160).

I.

729. La gravedad del delito de cercenar moneda de oro o plata es menor sin duda que el de falsificar la moneda de los mismos metales con lei i peso inferiores a los legales; porque, si en uno i otro caso se intenta estafar al público, al menos con el cercenamiento no se causa ningun daño directo al Estado. Se sigue que las penas de este art. 164 deben ser menores que las del art. 162 inciso 2.º: asi lo comprendió tambien la comision redactora que bajó en un grado el mínimo del presidio menor que impone el citado inciso 2.º

ARTÍCULO 165.

El que falsificare moneda que no tenga curso legal en la República, será castigado con presidio menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos, si la moneda falsificada fuere de oro o plata, i con presidio menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos, cuando fuere de vellon.

CODIGO BELGA.

Art. 164. Todo individuo que hubiere falsificado monedas de oro o plata que no tienen curso legal en el reino, será castigados con la reclusion.

Arti 166. La falsificacion de monedas de otro metal, que no tengan curso legal en el reino, será castigada con una prision de seis meses a dos años.

I.

730. Los hechos penados en los articulos anteriores de este párrafo pueden llevarse tambien a cabo con monedas extranjeras que no tengan curso legal en Chile, i aunque

el daño que esto pueda causarnos es de bien poca entidad comparativamente con el que pueden ocasionar las falsificaciones de monedas que tengan curso legal, sin embargo, ese daño, por pequeño que sea, i la conveniencia de que haya reciprocidad en las naciones, obligan a imponer penas a los falsificadores, cercenadores e introductores de monedas extranjeras falsificadas o cercenadas. Mas, las penas de estos delincuentes deben ser relativamente menores a las de los otros que falsifican, cercenan o emiten moneda de curso legal, precisamente por el menor daño que se causa a Chile i esto ha hecho el artículo de que hablamos. Por lo demas, aunque el art. 162 no emplea la palabra « falsificare » que usa el 165, i que, estrictamente hablando, solo debiera aplicarse al uso de sustancias diversas que pena el 163, sin embargo nos inclinamos a creer, en vista del epígrafe del párrafo, que este art. 165 se refiere tambien a la fabricación de monedas sin curso legal en Chile i de la misma lei i peso que las léjítimas o solo inferiores a los legales: todas son monedas falsas.

ARTÍCULO 166.

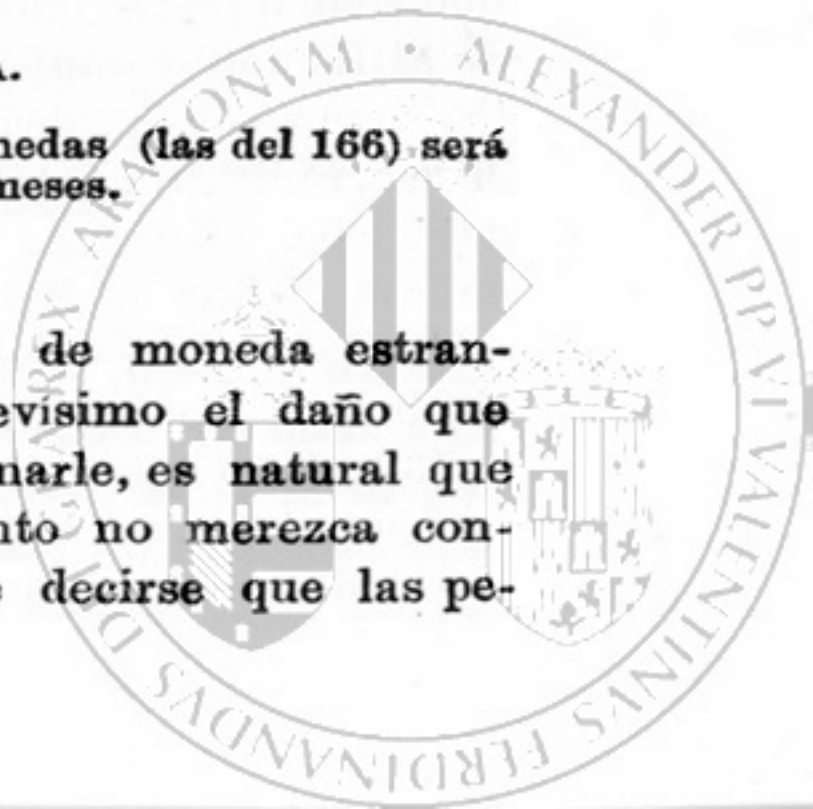
El que cercenare moneda de oro o plata que no tenga curso legal en la República, sufrirá las penas de presidio menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 167. La alteracion de estas monedas (las del 166) será castigada con una prision de dos a seis meses.

1.

731. Si por la escasa circulacion de moneda extranjera que hai en Chile, debe ser levisimo el daño que la falsificacion de ella pueda ocasionarle, es natural que el que pueda causar el cercenamiento no merezca considerarse. En consecuencia, puede decirse que las pe-



nas del artículo que comentamos se fundan solo en la conveniencia de establecer reciprocidad entre los pueblos; i como esta circunstancia no merece la pena corporal del artículo, nosotros la habríamos suprimido i dejado solamente la multa.

ARTÍCULO 167.

El que de concierto con los falsificadores o cercenadores, tomare parte en la emision o introduccion a la República de la moneda falsificada o cercenada, será castigado con las mismas penas que por la falsificacion o cercenamiento corresponderian a aquellos segun los artículos anteriores.

CODIGO BELGA.

Art. 168. Serán castigados como los falsificadores o como sus cómplices, segun las circunstancias establecidas en los capítulos precedentes, los que de concierto con ellos, hubieren tomado parte, sea en la emision o en la tentativa de emision de dichas monedas falsificadas o alteradas, sea en su introduccion al territorio belga o en la tentativa de esta introduccion.

I.

732. Es un hecho que en la fabricacion de monedas del mismo o de inferior peso i lei que las lejitimas, la falsificacion i aun el cercenamiento son meros actos preparatorios que tienen por objeto lucrar con la utilidad que corresponde al Estado o estafar al público. I esto es tan cierto que los autores de la fabricacion, falsificacion o cercenamiento si se arrepienten ántes de circular la moneda o de ser descubiertos, no podrán ser penados, aunque despues se descubran dichos actos preparatorios: en realidad de verdad es la circulacion de monedas ilegales lo que debiera constituir el delito consumado.

733. Pero si estos actos preparatorios, considerandose que son los mas importantes en la jeneracion del delito, han sido penados en todas las legislaciones como delitos

especiales, al ménos la naturaleza de ellos nos está indicando que los circuladores de las monedas falsas son tanto o mas culpables que los mismos autores de dichos actos preparatorios; i, de consiguiente, que la igualacion de penas que hace este artículo es perfectamente ajustada a los principios de la penalidad.

734. En fin, este artículo, lo mismo que el 165 que no castiga á los fabricantes de monedas extranjeras del mismo o de inferior peso i lei que los lejitimos, tampoco castiga a los circuladores de moneda de curso legal en la República fabricadas sin autorizacion lejitima, ni aun cuando el peso i lei fueren inferiores a los legales: ya hemos insinuado los motivos comentando el art. 165. I esto es un error, pues no hai razon alguna para dejar sin penas a la emision o introduccion de las monedas de que hablan los incisos 1.º i 2.º del art. 162, error que provino, sin duda, de no fijarse en que el Código Belga, del cual se formó este artículo, comprende tambien la emision e introduccion de dichas monedas con las palabras «falsificadas i alteradas» que usa en el artículo de la concordancia.

ARTÍCULO 168.

El que, sin ser culpable de la participacion a que se refiere el artículo precedente, se hubiere procurado a sabiendas moneda falsificada o cercenada i la pusiere en circulacion, sufrirá las penas de presidio menor en sus grados mínimo a medio i multa de cien a mil pesos.

ARTÍCULO 170.

El que habiendo recibido de buena fé moneda falsa o cercenada, la circulare despues de constarle su falsedad o cercenamiento, sufrirá la pena de reclusion menor en su grado mínimo o multa de ciento a trescientos pesos, si el valor de la moneda circulada subiere de diez pesos.

Cuando no exceda de esta suma, estimándose el hecho mera falta, se penará como tal.

CODIGO BELGA.

Art. 169. Todo individuo que, sin ser culpable de la participacion enunciada en el precedente artículo, se hubiere procurado a sabiendas monedas falsificadas o alteradas i puéstolas en circulacion, o intentado ponerlas, será castigado con una prision de un mes a tres años.

Art. 170. El que habiendo recibido como buenas, monedas falsas o alteradas, hubiere vuelto a ponerlas en circulacion despues de haber reconocido o hecho reconocer sus defectos, será castigado con una multa de veinte i seis a mil francos.

I.

735. Los delincuentes comprendidos en el art. 168 merecen penas relativamente menores que los del anterior; porque ellos no tienen como estos ninguna participacion en los actos preparatorios que se penan como delitos especiales, con los nombres de falsificacion i de cercenamiento de moneda. Esto es evidente; i como tambien lo es que las penas han debido ser dependientes de las que corresponden a cada clase de los delincuentes penados por los arts. 163, 164, 165 i 166, era natural que, habiéndose impuesto aquellas sin considerar esta dependencia, no hayan guardado armonía ni proporcion con las de dichos artículos; pero afortunadamente, las penas de que hablamos permiten por su estension que los tribunales tomen en cuenta las circunstancias que la lei no ha considerado: así cuando se trate de simples circuladores de monedas falsificadas de vellon o cercenadas de oro o plata i de curso legal en Chile (inciso 2.º del art. 163 i art. 164), o falsificadas de oro o plata sin curso legal (art. 165 parte 1.º), no aplicarán el grado medio del presidio con multa que esceda de quinientos pesos; i cuando se trate de circuladores de moneda falsificada de vellon o cercenada de oro plata i sin curso legal, no deberán tam-

poco aplicar sino el grado mínimo del presidio menor i una multa que no esceda de trescientos pesos (art. 165, parte 2.ª i 166).

II.

736. El que, a sabiendas de que es falsa o cercenada, circula moneda que ha recibido de buena fé como legal comete un verdadero delito, pues su intencion es causar un daño i daña en efecto al que le recibe la moneda. Pero, ¡cuánta distancia no media entre la inmoralidad del que se procura a sabiendas moneda falsa o cercenada i la pone en circulacion, i la del culpable de que hablamos! Aquel, en efecto, adquiere i circula la moneda con ánimo de lucrar por medio de un fraude, hace de la adquisicion i circulacion un negocio que exige tiempo i cierta habilidad especial; miéntras que los culpables del art. 170 solamente pretenden, como víctimas que han sido de un engaño, que la pérdida recaiga sobre otro: ellos nada ganan i solo recuperan lo perdido circulando la moneda falsa o cercenada. Por estas causas las penas del art. 170 han debido ser menores que las del 168; i como las mas bajas de los simples delitos son la reclusion o presidio menores en sus grados mínimos i la multa, nos parece bien la pena alternativa impuesta en el inciso 1.º del artículo que comentamos.

737. Por lo demas, creemos inútil repetir que no aceptamos que, por la cuantía mínima del perjuicio que causa un hecho inmoral, sea lícito penarlo como falta, i mas adelante, cuando comentemos el núm. 19 del art. 494 manifestaremos todos los inconvenientes de haber considerado como meras faltas a los hechos a que ese número se refiere.

ARTÍCULO 169.

La tentativa respecto de cualquiera de los delitos de que

tratan los artículos precedentes, será castigada con el *mínimum* de las penas establecidas en ellos para el delito consumado.

CODIGO BELGA.

Art. 162. La tentativa de falsificación será castigada con una prision de tres meses a dos años.

Art. 166. La tentativa de falsificación de estas monedas será castigada con una prision de un mes a un año.

I.

738. Se comprende que el Código Penal de Bélgica, que no castiga la tentativa de delitos sinó en ciertos casos determinados, haya penado espresamente las tentativas de algunas falsificaciones; pero en nuestro código, que por su art. 7.º declara que son punibles las tentativas de toda clase de delito i que por el 52 determina para ellas una pena subordinada a la del delito consumado, no se concibe por qué causa se haya impuesto a las tentativas de fabricación, falsificación i cercenamiento de moneda una pena espresa i escepcional. Estas consideraciones i especialmente la de no haber una pena particular en los códigos de España ni en ninguno de los otros que, como el nuestro, castigan en jeneral a la tentativa, nos inducen a creer que la comision redactora aceptó las disposiciones del Código Belga sin fijarse en el sistema distinto de éste en cuanto al modo de pensarse la tentativa de delito. En consecuencia, sería preferible la supresion del art. 169 i que rijieran en esta materia los principios jenerales.

ARTÍCULO 171.

Si la falsificación o cercenamiento fueren tan ostensibles que cualquiera pueda notarlos i conocerlos a la simple vista, los que fabricaren, cercenaren, espendieren, introdujeren o circularen la moneda así falsificada o cercenada, se reputarán reos de engaño i serán castigados por

este delito con las penas que se establecen en el título respectivo.

I.

739. Una de las condiciones esenciales de la falsificación de moneda es la imitación de la verdadera, i del delito de cercenarla es el pulimiento que impida descubrir fácilmente el vicio; de suerte que, si las operaciones son tan groseras que el fraude pueda descubrirse a la simple vista, no puede decirse con propiedad que haya un delito de falsificación o cercenamiento, sino meros actos preparatorios para estafar a los incautos. Por esta causa y para evitar las controversias que se han suscitado en otras legislaciones sobre la clasificación de tales hechos, el código ha mandado que se consideren como estafas i se castiguen con las penas que se establecen en el título respectivo.

740. Mas, ¿las penas de que el artículo habla se impondrán por la mera ejecución de esos hechos o será necesario para la consumación del delito que se estafe en realidad? Lo último es para nosotros lo aceptable; por que no comprendiéndose los hechos a que el art. 171 se refiere, salvo la circulación de moneda, en ninguno de los casos que se penan como estafa en el párrafo 8.º, tít. 9.º de este libro 2.º, i no siendo esos hechos mas que simples actos preparatorios que la lei no castiga tratándose del engaño, parece fuera de duda que es menester que la moneda de peso o lei inferiores a los legales, o falsificada o cercenada se circule o se intente circular por lo menos para que haya pena.

741. ¿I los hechos de dorar monedas de plata o de vellón i de platear las de esta última clase, deberán considerarse como falsificaciones o como hechos comprendidos en el art. 171? Esos hechos no pueden considerarse como falsificaciones, porque la sustancia de la moneda i su valor intrínseco no sufren alteración; i, por otra parte, la marcada

diferencia que hai en Chile entre las monedas de distinto metal, hace mui difícil que con dorarlas o platearlas se pueda engañar al que las mire i conozca sus diferentes clases. En consecuencia dichos actos deben considerarse como medios preparatorios de estafar a los incautos i penarse solamente cuando se intente circular o se circulen las monedas así doradas o plateadas.

§ 2.º

De la falsificacion de documentos de crédito del Estado, de las Municipalidades, de los establecimientos públicos, sociedades anónimas o bancos de emision legalmente autorizados.

ARTÍCULO 172.

El que falsificare bonos emitidos por el Estado, cupones de intereses correspondientes a estos bonos, billetes de banco al portador, cuya emision estuviere autorizada por una lei de la República, será castigado con las penas de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo i multa de mil a tres mil pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 173. Serán castigados con la pena de trabajos forzados por el término de quince a veinte años los que hubieren imitado o falsificado bonos emitidos por el tesoro público, cupones de intereses correspondientes a estos bonos, billetes de banco al portador cuya emision estuviere autorizada por una lei, o en virtud de una lei.

I.

742. Jeneralmente los códigos modernos imponen unas mismas penas a los falsificadores de moneda i de billetes de banco de emision autorizada por la lei i de bonos emitidos por el Estado; pero algunos criminalistas creen que estas dos últimas clases de falsificaciones deben ser castigadas con mas severidad que la primera, porque produ-

cen mas alarma i mayor peligro por haber tambien mas facilidad en llevarlas a cabo i en mayor escala. Esta opinion ha sido convertida en lei por el Código Belga; i aunque el nuestro ha sancionado las disposiciones de dicho código en esta materia, sin embargo no ha agravado las penas sino en este art. 172 que, como se vé, son mayores que las correlativas del 163. En el estudio especial de los otros artículos de este párrafo veremos si se ha procedido con lójica i justicia.

ARTÍCULO 173.

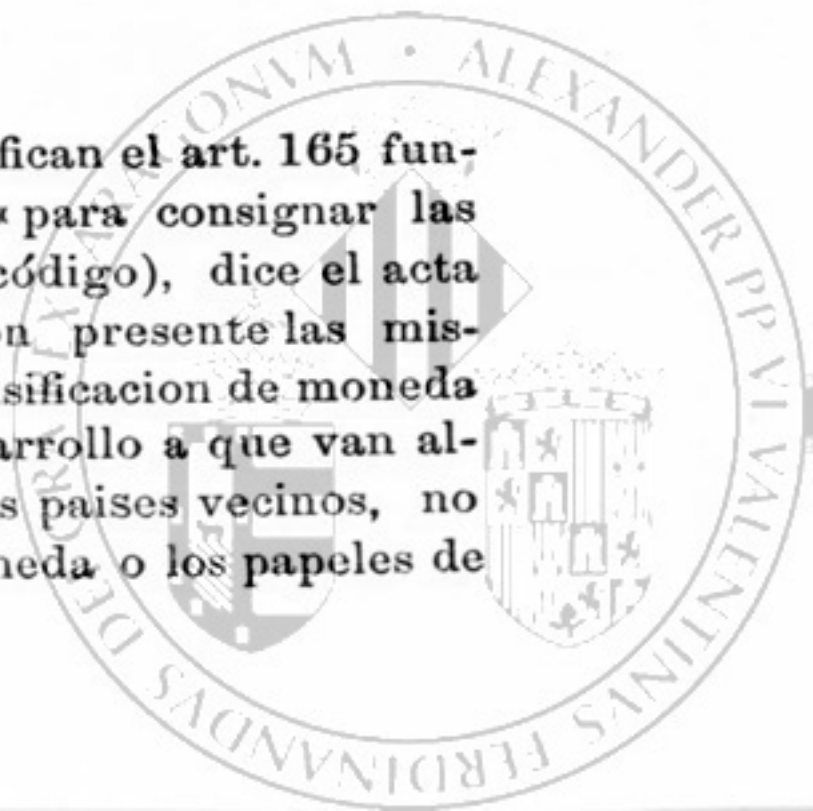
El que falsificare obligaciones al portador de la deuda pública de un pais extranjero, cupones de intereses correspondientes a estos títulos o billetes de banco al portador, cuya emision estuviere autorizada por una lei de ese país extranjero, sufrirá las penas de presidio menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 174. Serán castigados con la pena de trabajos forzados por el término de diez a quince años, los que hubieren imitado o falsificado obligaciones al portador de la deuda pública de un pais extranjero, o cupones de intereses correspondientes a esos títulos, o billetes de banco al portador cuya emision estuviere autorizada por una lei de un pais extranjero, o por una disposicion que tenga en ese pais fuerza de lei.

I.

743. Las mismas razones que justifican el art. 165 fundan tambien la disposicion de éste: « para consignar las disposiciones del art. 170 (173 del código), dice el acta del 22 de Mayo de 1871, se tuvieron presente las mismas razones que para castigar la falsificacion de moneda extranjera; pues en el grado de desarrollo a que van alcanzando nuestras relaciones con los paises vecinos, no es posible dejar sin garantia la moneda o los papeles de



« crédito que de ellos provienen, sin despertar una verdadera alarma i entorpecer por completo las transacciones.»

744. Como se nota, las penas de este artículo son las mismas de la parte primera del 165 que castiga la falsificación de moneda de oro o plata que no tenga curso legal en Chile. Esta igualdad no tendría justificación si para medir las penas considerásemos solamente los daños que pueda causarse a la nación extranjera cuyas son las monedas o las obligaciones i demas títulos de que habla el art. 173; pues, a no dudarlo, estas últimas falsificaciones son mas perjudiciales a dicha nación extranjera; mas, como debemos atender preferentemente para calificar la gravedad e imponer las penas, a los daños que se pueda causar a Chile, cuyas leyes son las violadas; i como, relativamente a este país, son menores i mas remotos los perjuicios que puede ocasionar las falsificaciones penadas por el art. 173 que las de monedas extranjeras, es justa, en nuestro sistema penal, la igualación de que hablamos.

ARTÍCULO 174.

El que falsificare acciones o promesas de acciones de sociedades anónimas, obligaciones u otros títulos legalmente emitidos por las municipalidades o establecimientos públicos de cualquiera denominacion, o cupones de intereses o de dividendos correspondientes a estos diversos títulos, será castigado con presidio menor en sus grados medio a máximo i multa de quinientos a mil pesos, si la emision hubiere tenido lugar en Chile, i con presidio menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos, cuando hubiere tenido lugar en el extranjero.

CODIGO BELGA.

Art. 175. Los que hubieren imitado o falsificado acciones, obligaciones u otros títulos legalmente emitidos por provincias, municipios, administraciones o establecimientos públicos, bajo cualquiera denominacion, o cupones de intereses o de dividen-

dos correspondientes a estos diversos títulos, serán castigados con la pena de trabajos forzados por el término de diez a quince años, si la emision ha tenido lugar en Bélgica i con la reclusion, si la emision ha tenido lugar en el extranjero.

I.

745. « En cuanto al art. 171 (174 del Código), dice el acta del 22 de Mayo de 1871, no se creyó prudente estenderlo « a las obligaciones de sociedades particulares, porque esto introduciría una diferencia injusta e inmotivada respecto a las obligaciones suscritas por otros comerciantes. « En realidad, solo el billete de banco que representa la « moneda, debería comprenderse en las disposiciones de « este párrafo, i si se ha estendido a los bonos u obligaciones del Estado i de los establecimientos que de él dependen, por su importancia i la necesidad de que estén « perfectamente asegurados, no hai razon para conceder « este privilegio a simples sociedades particulares. »

746. Pues bien, si la comision, por no establecer una diferencia injusta e inmotivada, como dice el acta, no creyó prudente estender las penas del artículo indicado a las obligaciones de sociedades particulares, ¿por qué comprendió en dicho artículo las falsificaciones de acciones o promesas de acciones de sociedades anónimas?, ¿o creyó por ventura que estas sociedades no eran particulares? La verdad es que la primera parte del art. 174, que no existe en el Código Belga de donde se tomó este que fué obra de la comision redactora, está condenado por ella misma i esta es la única observacion que el artículo merece.

ARTÍCULO 175.

La misma pena que corresponderia al falsificador se impondrá al que de concierto con él tomare parte en la emision o introduccion a la República de los bonos, acciones, obligaciones, billetes o cupones falsificados.

ARTÍCULO 176.

El que sin ser culpable de la participacion a que se refiere el artículo anterior, se hubiere procurado a sabiendas i emitido esos bonos, accionés, obligaciones, billetes o cupones falsificados, sufrirá las penas de presidio menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a mil pesos.

ARTÍCULO 177.

La tentativa para la falsificacion, emision o introduccion de tales títulos, se castigará con el minimum de las penas señaladas al delito consumado.

ARTICULO 178.

El que habiendo adquirido de buena fé los títulos falsos de que trata este párrafo, los circulare despues, constándole su falsedad, sufrirá la pena de reclusion menor en su grado mínimo o multa de ciento a trescientos pesos, si subiere de diez pesos el valor del título circulado.

Cuando no exceda de esta suma, estimándose el acto mera falta, se penará como tal.

ARTÍCULO 179.

Si la falsificación fuere tan grosera i ostensible que cualquiera pueda notarla i conocerla a la simple vista, los que falsificaren, espendieren, introdujeren o circularen los títulos así falsificados, se reputarán reos de engaño i serán castigados por este delito con las penas que se establecen en el título respectivo.

CODIGO BELGA.

Art. 176. Serán castigados como los falsificadores o como sus cómplices, segun las distinciones establecidas en los artículos precedentes, los que de concierto con ellos hubieren tomado parte, sea en la emision o tentativa de emision de esas acciones, obligaciones, cupones o billetes imitados o falsificados, sea en su introduccion a Béljica, o en la tentativa de esta introduccion.

Art. 177. Todo individuo que, sin haberse hecho culpable de la participacion enunciada en el precedente artículo, se hubiere procurado a sabiendas esas acciones, obligaciones, cupones i billetes falsificados o imitados i los hubiere emitido o intentado emitirlos, será castigado con una prision de uno a cinco años.

Art. 178. El que, habiendo recibido como buenas, acciones, obligaciones, cupones o billetes imitados o falsos, hubiere vuelto a ponerlos en circulacion despues de haber reconocido o hecho reconocer sus defectos, será castigado con una prision de un mes a un año, i con una multa de cincuenta a mil francos, o con una de estas penas solamente.

I.

747. Como las disposiciones de estos cinco artículos son las mismas de los 167, 168, 169, 170 i 171, aplicadas a los casos particulares del párrafo segundo, las tomamos en conjunto para indicar solamente que habria bastado un artículo concebido mas o ménos en estos términos: « las disposiciones de los arts. 167 a 171 inclusive son aplicables a los simples delitos de que trata este párrafo. »

§ 3.º

De la falsificacion de sellos, punzones, matrices, marcas, papel sellado, timbres, estampillas, etc.

ARTÍCULO 180.

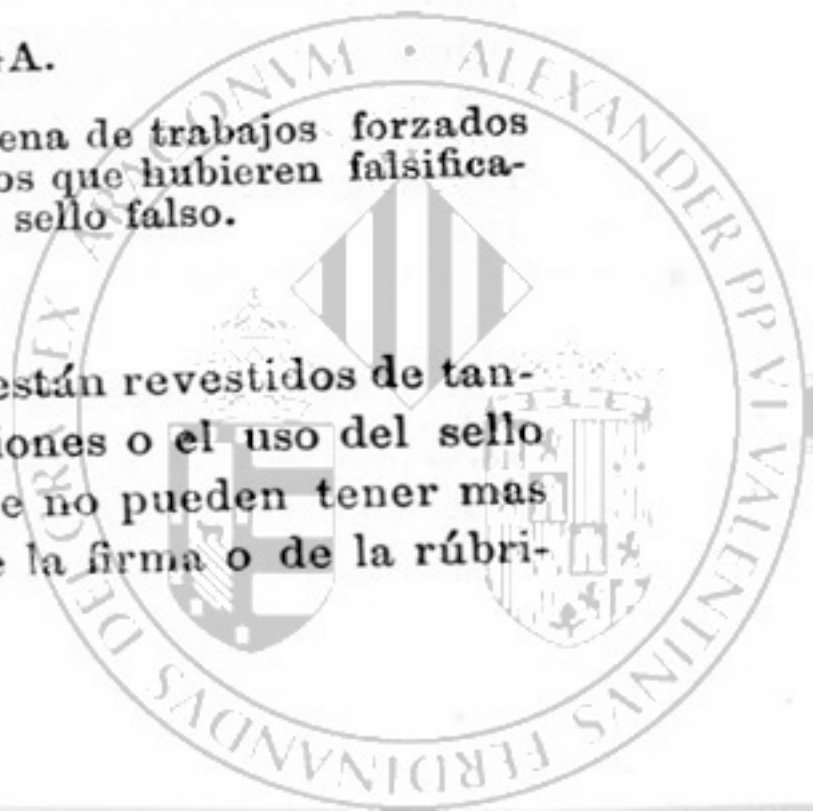
El que falsificare el sello del Estado o hiciere uso del sello falso, sufrirá la pena de presidio mayor en su grado medio.

CODIGO BELGA.

Art. 179. Serán castigados con la pena de trabajos forzados por el término de diez á quince años, los que hubieren falsificado el sello del Estado, o hecho uso del sello falso.

I.

748. Los decretos del gobierno están revestidos de tantas formalidades que las falsificaciones o el uso del sello del Estado son en Chile actos que no pueden tener mas importancia que la falsificacion de la firma o de la rúbrica.



ca del Presidente de la República o de sus ministros. La severidad que la comision redactora encontró en otros códigos relativamente al crimen de nuestro art. 180, se explica por las mismas formas de los gobiernos que rijen a las naciones de esos códigos i por las tradiciones del pasado que consideraban los hechos de que hablamos como una usurpacion de la soberanía, una profanacion de la inviolabilidad de los reyes i de las cosas reales, como un crimen de lesa-majestad; pero en esta República, en donde no se miran esos hechos como ofensas a la soberanía ni hai leyes inviolables ni cosas reales i en la cual solo se peñan por los daños que puedan causar, no existe, en realidad de verdad, ningun motivo para imponerles penas mas severas que a las falsificaciones que castiga el art. 193, por ejemplo. En consecuencia, nosotros suprimiriamos el 180 i agregariamos al 193 la falsificacion del sello del Estado i el uso del sello falso.

ARTÍCULO 181.

El que falsificare punzones, cuños o cuadrados destinados a la fabricacion de moneda; punzones, matrices, clichés, planchas o cualesquiera otros objetos que sirvan para la fabricacion de bonos, acciones, obligaciones, cupones de intereses o de dividendos, o billetes de banco cuya emision haya sido autorizada por la lei; timbres, planchas o cualesquiera otros objetos destinados a la fabricacion de papel sellado o estampillas, o el que hiciere uso de estos sellos o planchas falsos, será castigado con presidio mayor en sus grados mínimo a medio i multa de mil a cuatro mil pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 180. Serán castigados con la reclusion:

Los que hubieren imitado o falsificado timbres nacionales, o los punzones que sirven para marcar las materias de oro o plata;

Los que hubieren hecho uso de esos timbres o punzones imitados o falsos;

Los que hubieren imitado o falsificado los punzones, cuños cuadrados destinados a la fabricacion de monedas;

Los que hubieren imitado o falsificado los punzones, matrices, clisés, planchas o cualesquiera otros objetos que sirvan para la fabricacion de timbres, acciones, obligaciones, cupones de intereses o de dividendos, i billetes de banco cuya emision ha sido autorizada por una lei o en virtud de una lei.

I.

749. Si es justa la igualacion de las penas del que falsifica los instrumentos de que trata este art. 181 i de los que hacen uso de ellos, ya que los primeros delincuentes suelen ser i son jeneralmente meros instrumentos de los segundos, es de sentirse que las penas impuestas no guarden armonia con otras que con ellas se relacionan íntimamente. En efecto, si para falsificar moneda se necesita falsificar primero los instrumentos, esto es, los punzones, cuños i cuadrados, o usar de los que otros hubiesen falsificado; i sí para falsificar bonos, acciones, obligaciones, cupones de intereses o de dividendos, o billetes de banco, o papel sellado o estampillas, se necesita falsificar punzones, matrices, clisés, planchas o cualquiera otro instrumento que sirva para la falsificacion de dichos bonos, acciones etc., o bien hacer uso de los falsificados por otros; i sí, en una palabra, para llevar a cabo cualquiera de los delitos penados por los arts. 162, 163, 165, 172, 173 i 174, es menester que se cometa primero alguno de los dos comprendidos en el 181, parece fuera de duda que no hai razon para que este último artículo haya impuesto penas superiores a las que imponen los seis artículos anteriormente citados: por esto es que en los códigos de Francia (1), de Béljica (2), de Italia (3), de Austria (4), de Nápoles (5) i de España (6), que son los que penan

(1) Párrafs. 1.º i 2.º, seccion 1.ª, cap. 30, lib. 3.º

(2) Caps. 1.º, 2.º i 3.º, tít. 2.º, lib. 2.º

(3) Seccion 3.ª, cap. 1.º, tít. 4.º

(4) Arts. 84 i 85.

(5) Arts. 263 a 271.

(6) Art. 235.



las falsificaciones de los instrumentos de que hablamos, en lugar de imponer castigos superiores como el nuestro, penan mas suavemente a las falsificaciones i al uso de dichos instrumentos falsos que a las de moneda, billetes de banco etc.

ARTÍCULO 182.

El que de concierto con las falsificaciones tomare parte en la emision del papel sellado o estampillas falsificados, sufrirá las penas de presidio mayor en su grado mínimo i multa de mil a tres mil pesos.

I.

750. La lójica obligaba imponer a los delincuentes de este artículo las mismas penas que a los falsificadores de papel sellado o estampillas; puesto que este sistema habia sido adoptado en los arts. 167 i 175 i aquí no habia ningun motivo racional para bajar un grado al presidio mayor i mil pesos a la multa, como se ha hecho.

751. Mas, estas penas, a pesar de ser inferiores á las que corresponden lójicamente, son todavia mas elevadas que las impuestas a los casos mas graves de falsificaciones de moneda, billetes etc.; i como es evidente que estos últimos delitos por el mayor estímulo que tienen i daños que pueden causar, deben penarse con mas severidad que las falsificaciones de papel sellado i estampillas i con mas razon que la emision; i como en el código sucede todo lo contrario, nos resulta que este otro artículo viene a confirmar la observacion que hicimos a la severidad inconsulta del artículo que antecede i que reproducimos en éste por ser le todavia mas aplicable.

ARTÍCULO 183.

El que sin ser culpable de la participacion a que se refiere el artículo anterior, se hubiere procurado a sabiendas papel sellado o estampillas falsos i los emitiere o in-

trodujere en la República, será castigado con presidio menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a mil pesos.

Las penas serán presidio menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos, si habiéndose procurado a sabiendas papel sellado o estampillas falsos, se hubiere hecho uso de ellos.

ARTÍCULO 184.

Cuando la falsificación fuere tan mal ejecutada que cualquiera pueda notarla i conocerla a la simple vista, los que la hubieren efectuado i los que espendieren o introdujerén el papel sellado o las estampillas así falsificados, se reputarán reos de engaño i serán castigados por este delito con las penas que se establecen en el título respectivo.

CODIGO BELGA.

Art. 183. Todo individuo que, habiéndose procurado a sabiendas papel marcado con un timbre imitado o falso, hubiere hecho uso de él, será castigado con una prision de ocho dias a seis meses.

I.

752. El inciso 1.º del art. 183 i el 184 se reducen a imponer a los hechos de que tratan las mismas reglas de los arts. 168 i 171: esas disposiciones, en consecuencia, son segundas reproducciones de las contenidas en los citados artículos, cuya primera reproduccion se encuentra en los 176 i 179. Con ventaja para la armonia de las penas, órden de las materias i conveniente laconismo de un código, se habrian evitado dichas reproducciones si las falsificaciones de papel sellado i estampillas se hubiesen penado en el art. 172; pues en tal caso se habria suprimido el primer inciso del art. 183 i el 184, i el segundo inciso del primero de estos artículos se habria agregado al 176 que

contiene una disposicion justa, por cuanto el uso propio del papel sellado i estampillas falsos solamente causa perjuicios al Estado i no a los particulares.

II.

753. Respecto al art. 184 reproducimos las observaciones hechas a los 171 i 178: el 473 es el único artículo del párrafo de las estafas que, por la jeneralidad de sus términos, puede aplicarse a las falsificaciones de que habla el 184; mas, como las penas de aquel solamente se aplican cuando hai defraudacion o tentativa de ella, i las groseras falsificaciones comprendidas en éste no son por sí solas actos de tentativa sino meramente preparatorios, resulta que dichas falsificaciones no tienen penas, salvo que se intente estafar con el papel sellado o estampillas falsos, i para este único caso punible basta el 473 citado.

ARTÍCULO 185.

El que falsificare boletas para el trasporte de personas o cosas, o para reuniones o espectáculos públicos, con el propósito de usarlas o de circularlas fraudulentamente, i el que a sabiendas de que son falsificadas las usare o circular; el que falsificare el sello, timbre o marca de una autoridad cualquiera, de un establecimiento privado de banco, de industria o de comercio, o de un particular, o hiciere uso de los sellos, timbres o marcas falsos, sufrirá la pena de presidio menor en cualquiera de sus grados multa de ciento a mil pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 184. Serán castigados con tres meses a tres años de prision i podrán ser condenados a la interdiccion conforme al art. 33:

El que hubiere falsificado cupones para el trasporte de personas o cosas, o hecho uso del cupon falso;

El que hubiere falsificado el sello, timbre o marca de una autoridad cualquiera, de un establecimiento privado, de banco, de industria o de comercio, o de un particular, o hubiere hecho uso de los sellos, timbres o marcas falsos.

La tentativa de estos delitos será castigada con una prision de un mes a un año.

I.

754. Como único comentario útil de este artículo tras cribiremos las razones que la comision tuvo para imponer penas de tanta amplitud, como son las de presidio menor en cualquiera de sus grados i la multa de ciento a mil pesos, considerando ademas para la trascripcion que esas razones dan una idea de su alcance: « como en el artículo anterior (185 del código), dice el acta del 27 de Mayo de 1871, se comprenden casos mui diversos i de mui distinta importancia, desde la falsificacion de la marca de un gran establecimiento de fundicion, de molinos, etc., que bien puede destruir el crédito de sus productos, hasta el simple sello privado de un comerciante, se consideró necesario dar mayor atitud a la escala de la pena, por medio de la variacion indicada. Entre las falsificaciones que este artículo castiga se incluyen tambien las de la marca con que se distinguen los animales; pero no las señales que a esas marcas se agregan, pues ellas no pueden tener el signo de esclusiva propiedad que a las primeras corresponden. »

ARTÍCULO 186.

El que habiéndose procurado indebidamente los verdaderos sellos, timbres, punzones, matrices o marcas que tengan alguno de los destinos espresados en los arts. 180 i 181, hiciere de ellos una aplicacion o uso perjudicial a los derechos e intereses del Estado, de una autoridad cualquiera o de un particular, será castigado con presidio menor en cualquiera de sus grados i multa de ciento a mil pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 185. Será castigado con una prision de dos meses a tres

años, todo individuo que, habiéndose procurado indebidamente los verdaderos sellos, timbres, punzones i marcas que tengan alguno de los destinos espresados en los arts. 179 i 180, hubiere hecho de ellos una aplicacion o uso perjudicial a los derechos e intereses del Estado, de una autoridad cualquiera, o de un particular.

La tentativa de este delito será castigada con una prision de quince dias a un año.

I.

755. Dos son los elementos de este nuevo delito: 1.º, procurarse indebidamente el verdadero sello del Estado o los timbres, punzones, matrices, marcas o sellos que sirvan para la fabricacion de moneda, bonos, acciones, obligaciones, cupones de intereses o de dividendos, billetes de banco de emision autorizada por la lei, papel sellado o estampillas; i 2.º, que se haga de ellos una aplicacion o uso perjudicial a los derechos e intereses del Estado, de una autoridad cualquiera, o de un particular.

756. Se sigue que no basta aprovecharse por cualquier fraude del timbre o sello de un papel o de la marca de un objeto para que pueda invocarse la disposicion de este artículo, sino que es necesario usar del verdadero instrumento que sirve para timbrar, sellar o marcar: así no podrá considerarse incluso en las penas de este artículo la persona que use en perjuicio de otra un papel sellado antiguo, borrando para ello lo que hubiese tenido escrito i valiéndose de procedimientos químicos; ni tampoco el que pegue a un papel el sello verdadero de otro.

757. Se sigue tambien que las penas se imponen por el mero uso i aplicacion que se haga de los instrumentos obtenidos indebidamente, de suerte que si en una falsificacion de moneda se ha usado de un punzon destinado a fabricarla i obtenido de ese modo, deberán imponerse las penas que correspondan a la falsificacion i ademas la de este art. 186: lo que la lei pena i previene, aparte de la falsificacion que puede sobrevenir, es el fraude necesario

para conseguir los verdaderos sellos, timbres, punzones, matrices i marcas, i el uso i aplicacion perjudiciales que de ellos se haga.

ARTICULO 187.

El que falsificare los sellos, timbres, punzones, matrices o marcas, que tengan alguno de los destinos espresados en los arts. 180 i 181 i que pertenezcan a paises extranjeros, o el que hiciere uso de dichos sellos, timbres, punzones, matrices o marcas falsos, sufrirá las penas de presidio menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a quinientos pesos.

ARTICULO 188.

Las penas serán presidio mayor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a mil pesos, cuando habiendose procurado indebidamente los verdaderos sellos, timbres, punzones, matrices o marcas, se hubiere hecho de ellos en Chile una aplicacion o uso perjudicial a los derechos e intereses de esos paises, de una autoridad cualquiera o de un particular.

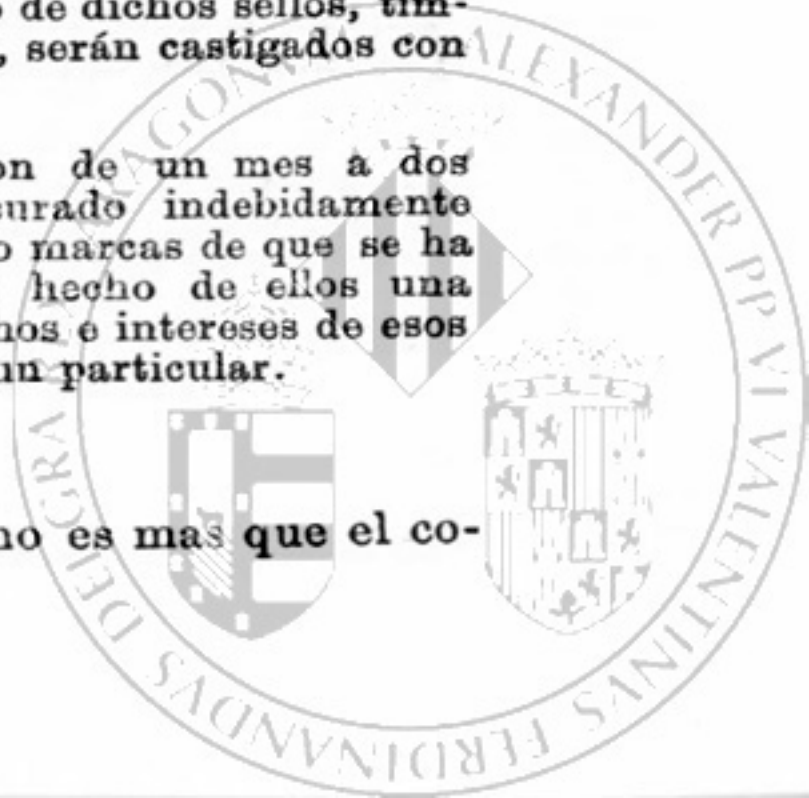
CODIGO BELGA.

Art. 186. Los que hubieren imitado o falsificado los sellos, timbres, punzones o marcas que tengan alguno de los destinos indicados en los artículos 171 i 180 i que pertenezcan a paises extranjeros, o los que hubieren hecho uso de dichos sellos, timbres, punzones o marcas imitados o falsos, serán castigados con la reclusion.

Art. 187. Será castigado con una prision de un mes a dos años todo individuo que, habiéndose procurado indebidamente los verdaderos sellos, timbres, punzones o marcas de que se ha hablado en el artículo precedente, hubiere hecho de ellos una aplicacion o uso perjudicial a los derechos e intereses de esos paises, de una autoridad cualquiera, o de un particular.

I.

758. El primero de estos artículos no es mas que el co-



rolario de los 180 i 181, asi como el segundo lo es del 186. Sin embargo, debemos advertir: 1.º, que la enumeracion que hace no es taxativa, lo que se manifiesta por el mismo contexto de los artículos; 2.º, que las penas del art. 187 son, como las del 181, demasiado severas relativamente, pues los casos mas graves de falsificaciones de moneda o billetes extranjeros solo se penan con presidio menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos, segun los arts. 165 i 173; i 3.º, que las penas del art. 188 son tambien demasiado severas relativamente a las del 186 i a la proporcion establecida entre las penas del art. 163 i 172 i las correlativas de los 165 i 173.

ARTÍCULO 189.

El que hiciere desaparecer de estampillas de correos u otras adhesivas, o de boletas para el transporte de personas o cosas la marca que indica que ya han servido, con el fin de utilizarlas, i el que a sabiendas, espendiere o usare estampillas o boletas de las cuales se ha hecho desaparecer dicha marca, siempre que en uno i otro caso el valor de las estampillas o boletas exceda de diez pesos, será castigado con reclusion menor en su grado mínimo o multa de ciento a trescientos pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 190. Serán, castigados con una multa de veinte i seis a trescientos francos:

Los que hubieren hecho desaparecer, ora de un timbre de correo u otro timbre adhesivo, ora de un cupon para el transporte de personas o cosas, la marca que indica que ya han servido;

Los que hubieren hecho uso de un timbre o cupon del cual se ha hecho desaparecer dicha marca.

I.

759. Cada uno de los delitos comprendidos en este artículo, que son mas bien estafas que falsificaciones, se componen de tres elementos. Los del primero son: que

se haga desaparecer de estampillas de correos u otras adhesivas, o de boletas para el transporte de personas ó cosas, la marca que indica que ya han servido; que esto se haga con el fin de utilizarlas; i que el valor de tales estampillas o boletas esceda de diez pesos. I los del segundo son que se espendan o usen estampillas o boletas de las cuales se haya hecho desaparecer dicha marca; que la espendicion o uso de estos objetos se hagan a sabiendas de esas circunstancias; i que el valor esceda de diez pesos.

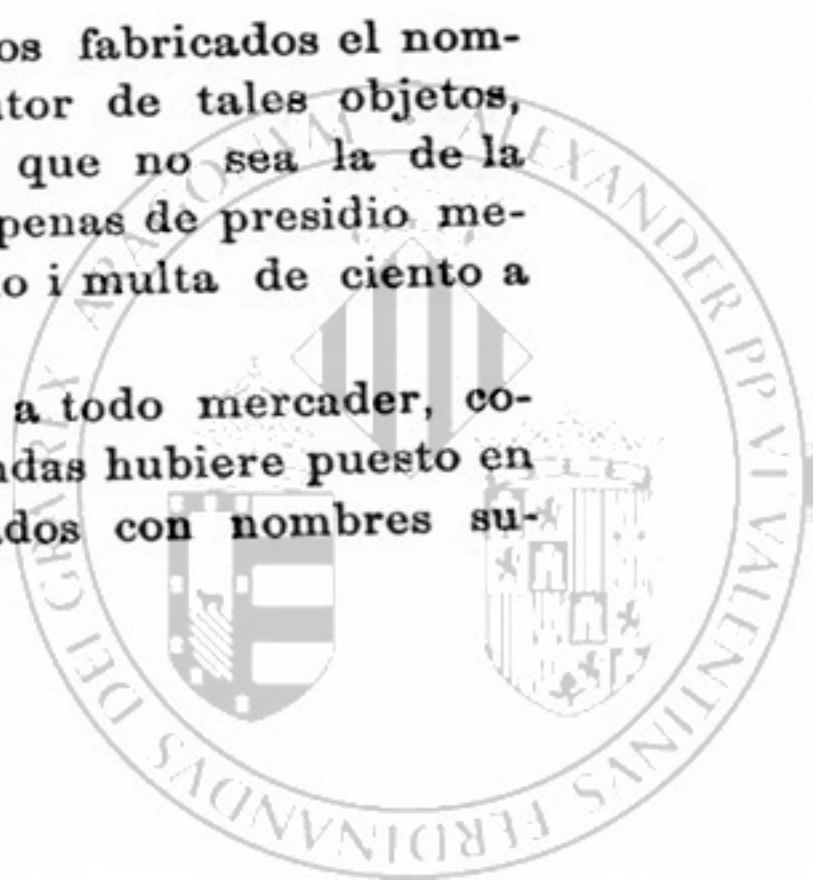
760. De estos requisitos solamente el segundo del primer delito merece dos palabras esplicativas de la frase empleada por la lei que no parece propia, estrictamente hablando, para espresar su espíritu con claridad; porque no ha podido referirse a la utilidad que las estampillas, por ejemplo, pueden producir con su venta para colecciones, empapelear u otros objetos que no sean los propios de su destino.

761. Por lo demas, volveremos a reiterar nuestras observaciones a la circunstancia de penarse como simples faltas hechos inmORALES i perjudiciales solo por la pequeña cuantía del daño.

ARTÍCULO 190.

El que hiciere poner sobre objetos fabricados el nombre de un fabricante que no sea autor de tales objetos, o la razon comercial de una fábrica que no sea la de la verdadera fabricacion, sufrirá las penas de presidio menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a quinientos pesos.

Las mismas penas se aplicarán a todo mercader, comisionista o vendedor que a sabiendas hubiere puesto en venta o circulacion objetos marcados con nombres supuestos o alterados.



CODIGO BELGA.

Art. 191. Todo individuo que hubiere puesto o hecho poner, por adición, por supresión o por una alteración cualquiera, sobre objetos fabricados, el nombre de un fabricante que no sea el autor de tales objetos, o la razón comercial de una fábrica que no sea la de la verdadera fabricación, será castigado con una prisión de uno a seis meses.

La misma pena se aplicará a todo mercader comisionista o vendedor que a sabiendas hubiere puesto en venta o circulación objetos marcados con nombres supuestos o alterados.

I.

762. Este artículo pena uno de los casos de estafas prevenidos por el número 3.º del art. 471 i que también castigan espresamente como estafa los códigos españoles, causa por la cual no comprenden entre las falsificaciones a los hechos prevenidos por el artículo del nuestro: este se tomó del Belga que, por el contrario, no tiene disposición alguna en las estafas que pene los hechos referidos. Sin embargo, como el art. 190 deberá aplicarse, por contener una disposición especial, con preferencia al número 3.º del 471; i como bien pudo haber duda sobre si los hechos de la parte primera son o nó tentativas de estafa de la propiedad industrial, la permanencia del artículo no traerá inconvenientes prácticos i puede ser útil alguna vez.

ARTÍCULO 191.

La tentativa para cualquiera de los delitos enumerados en los artículos precedentes de este párrafo, será castigada con el minimum de las penas señaladas para el delito consumado.

CODIGO BELGA.

Art. 184. La tentativa de estos delitos será castigada con una prisión de un mes a un año. (Véase la concordancia al art. 185.)

Art. 185. La tentativa de este delito será castigado con una prisión de quince días a un año. (Véase la concordancia al art. 186.)

I.

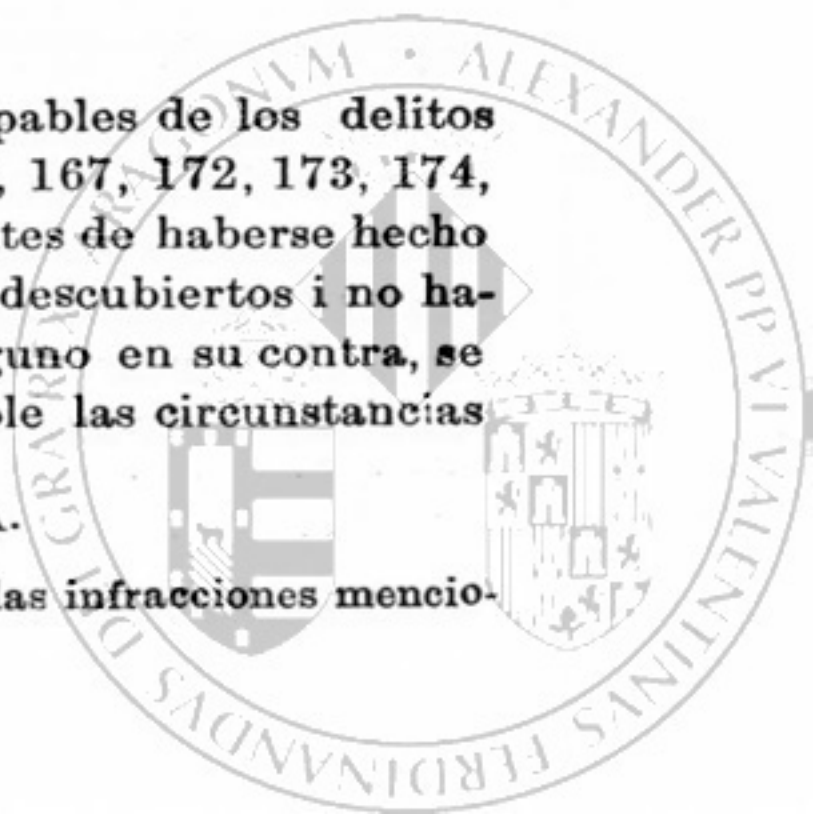
763. Además de las razones con que hemos impugnado los arts. 169 i 177, aplicables al 191, la misma comisión redactora consigna en las actas otras especiales en contra de este artículo: «la tentativa penada por el art. 189 (191 del Código), dice el acta del 27 de Mayo de 1871, «se redujo solo a los delitos de que tratan los arts. 178, «179, 180, 181, 182, 184, 185 i 186 (180 a 188 del Código con esclusión del 185), que por su gravedad merecen «esta escepcion. Los demas de que se ocupa el presente «párrafo son relativamente de pequeña importancia i no «admiten el castigo cuando no se han puesto en ejecucion.» Pues bien, si los hechos penados por los arts. 185, 189 i 190 no merecen castigo sino cuando se han puesto en ejecucion, segun dice la misma comisión redactora, lo lógico habria sido declarar que la tentativa de ellos no merecia pena en vez de castigarla más severamente de lo que corresponde por la regla jeneral. Por lo demas, no hemos encontrado en las actas cuándo ni por qué motivo se modificó la primera redaccion de este art. 191 que era conforme a los términos transcritos del acta de 27 de Mayo de 1871 i que fué aprobada en la del 6 de junio de 1873 i no objetada en la segunda revisacion.

ARTÍCULO 192.

Quedan exentos de pena los culpables de los delitos castigados por los arts. 162, 163, 165, 167, 172, 173, 174, 175, 180, 181 i 182 siempre que, ántes de haberse hecho uso de los objetos falsificados, sin ser descubiertos i no habiéndose iniciado procedimiento alguno en su contra, se delataren a la autoridad, revelándole las circunstancias del delito.

CODIGO BELGA.

Art. 192. Las personas culpables de las infracciones mencio-



nadas en los arts. 160 a 168, 171 á 176, i en el último inciso del artículo 180, quedarán exentas de pena, si, ántes de toda emision de monedas imitadas o alteradas, o de papeles imitados o falsificados, i ántes de toda persecucion, hubieren dado aviso i revelado el nombre de los autores a la autoridad.

I.

764. Solo por la clase de delincuentes a que se refiere este artículo se puede tolerar que la lei haya establecido una exencion de responsabilidad en favor de los delatores, exencion que, tratándose de los reos de conspiracion i proposicion en contra de la seguridad exterior e interior del Estado, calificamos de repugnante a la conciencia que no acepta que las leyes empleen medios corruptores e indignos de la majestad de la justicia para descubrir a los que delinquen. Es cierto que la mente de los arts. 8.º i 192 no exige a los delatores que revelen el nombre de los delincuentes; pero, ¿qué importa esta reserva cuando de la revelacion de las otras circunstancias se ha de saber quiénes son los autores de los delitos?: si fuera lo contrario, tanto la parte final del art. 8.º como el 192 no tendrian objeto alguno.

§ 4.º

De la falsificacion de documentos públicos o auténticos.

I.

765. Nuestro código, lo mismo que los de Francia, Bélgica i España, distingue en jeneral dos clases de falsificaciones de documentos: públicos o auténticos i privados que divide en simplemente civiles i comerciales. Los objetos de esta distincion i division han sido penar mas severamente a los empleados públicos que, abusando de su oficio, falsifican documentos de la primera clase, única en que puede recaer este abuso, e imponer a los particulares que las cometan castigos proporcionados segun la clase. En contra de la agravacion de la pena a los empleados

nada puede observarse; pero no sucede lo mismo relativamente a la base adoptada para graduar la pena de los simples particulares. La delincuencia, en efecto, de los particulares que falsifican documentos públicos o privados, sean mercantiles o civiles, puede ser i es jeneralmente la misma, i la gravedad de los perjuicios no depende de la clase sino de la importancia del documento falsificado; i si es verdad que hai mayor facilidad para falsificar documentos comerciales que civiles en muchos casos, esta circunstancia no basta para castigar mas severamente las falsificaciones de éstos que pueden ser en otros muchos de ménos importancia i trascendencia que las de documentos civiles: en una palabra, no dependiendo en absoluto la mayor o menor delincuencia de que los documentos falsificados sean públicos o privados, comerciales o civiles sino de su importancia, las penas deben graduarse por esta circunstancia que, por su naturaleza, solamente los tribunales pueden apreciar en cada caso. En consecuencia, nosotros preferimos con M. M. Chauveau e Hélie, cuya opinion seguimos (1), que en lugar del art. 194 i del inciso 2.º del 197, se hubiese dicho en el primero de este último artículo: « el que cometiese
« en documento público o auténtico alguna de las falsedades enumeradas en el art. 193 o, con perjuicio de tercero, cometiese alguna de ellas en letras de cambio o en
« otra clase de documentos mercantiles, o en cualquier
« documento privado, será castigado con presidio menor
« en cualquiera de sus grados i multa de ciento a mil pesos, o solamente con la primera de estas penas, según
« las circunstancias.» De este modo los tribunales elejirían la mas proporcionada, según la clase del documento falsificado i magnitud de los perjuicios materiales que de la falsificación resultasen. Por lo demás, si estamos conformes con el señor Pacheco (2) en que para incurrir

(1) Obra citada, núms. 1,542 i 1,543.

(2) Obra citada, tom. 2.º, páj. 397, núm. 4.

en las penas de los artículos 193 i 194 no hai necesidad de un perjuicio de tercero, como en las falsificaciones de documentos privados, no es aceptable en nuestro código que dichas penas se impongan aun en el caso improbable de que no haya intencion fraudulenta, por la mera falsedad; pues el acta del 9 de Junio de 1871, dándonos cuenta de los motivos que hubo para suprimir del art. 197 la frase « con intencion de causarlo » empleada por el 228 del Código Español, en que funda su parecer el autor citado, dice: « en el art. 194 (197 del código) se suprimieron las « palabras « o con intencion de causarlo, » porque siempre « es necesario que haya dolo para que un acto se considere delito. »

ARTÍCULO 193.

Será castigado con presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo el empleado público que, abusando de su oficio, cometiere falsedad:

- 1.º Contrahaciendo o finjiendo letra, firma o rúbrica.
- 2.º Suponiendo en un acto la intervencion de personas que no la han tenido.
- 3.º Atribuyendo a los que han intervenido en él declaraciones o manifestaciones diferentes de las que hubieren hecho.
- 4.º Faltando a la verdad en la narracion de hechos sustanciales.
- 5.º Alterando las fechas verdaderas.
- 6.º Haciendo en documento verdadero cualquiera alteracion o intercalacion que varíe su sentido.
- 7.º Dando cópia en forma fehaciente de un documento supuesto, o manifestando en ella cosa contraria o diferente de la que contenga el verdadero orijinal.
- 8.º Ocultando en perjuicio del Estado o de un particular cualquier documento oficial.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 226. Será castigado con las penas de cadena temporal i multa de 100 a 1,000 duros, el eclesiástico o empleado público que, abusando de su oficio, cometiere falsedad :

- 1.º Contrahaciendo o fingiendo letra, firma o rúbrica.
- 2.º Suponiendo en un acto la intervencion de personas que no la han tenido.
- 3.º Atribuyendo a los que han intervenido en él declaraciones o manifestaciones diferentes de las que hubieren hecho.
- 4.º Faltando a la verdad en la narracion de los hechos.
- 5.º Alterando las fechas verdaderas.
- 6.º Haciendo en documento verdadero cualquier alteracion o intercalacion que varíe su sentido.
- 7.º Dando copia en forma fehaciente de un documento supuesto, o manifestando en ella cosa contraria o diferente de lo que contenga el verdadero orijinal.
- 8.º Ocultando en perjuicio del Estado o de un particular cualquier documento oficial.

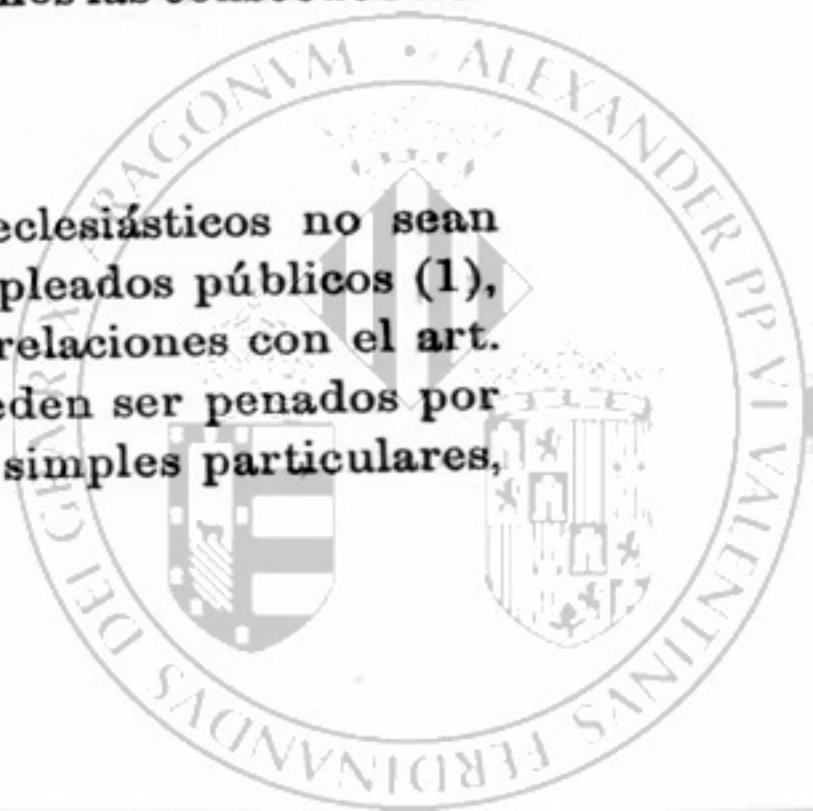
I.

766. Ante todo debemos analizar los elementos del delito previsto por este artículo, análisis tanto mas necesario en este lugar cuanto que hai otros delitos que se le asemejan i que se componen de uno o mas de sus elementos. Estos son los siguientes : 1.º, que el delincuente sea un empleado público que abusa de su oficio; 2.º, que cometa cualesquiera de las falsedades que el artículo enumera; i 3.º, que la falsedad se verifique con dolo o intencion de dañar, i que sea bastante para producir un perjuicio al Estado o a terceros. Examinemos las consecuencias que de ellos se deducen.

II.

767. En el concepto de que los eclesiásticos no sean considerados por el código como empleados públicos (1), resulta del primer elemento, en sus relaciones con el art. 260, que dichos eclesiásticos no pueden ser penados por este artículo, sino por el 194 como simples particulares,

(1) Véanse los comentarios a los arts. 242 i 260.



en caso qué cometiesen cualesquiera de las falsedades enumeradas en aquel o en los documentos relativos al estado civil de las personas. Es cierto que en la primera redaccion del art. 193 se comprendieron espresamente a los eclesiásticos, i tambien lo es que la mente de la comision redactora, al sustituir esta palabra por la de «funcionarios» fué comprender en ella no solo a los laicos sino tambien a los curas i demas personas eclesiásticas que ejercen atribuciones relativas al estado civil» (1); pero acaeció que la palabra «funcionarios» desapareció del código; i como ella se habia agregado precisamente para comprender a los eclesiásticos, que no son empleados públicos segun la misma acta i el art. 260; i como ademas no puede invocarse la mente de la comision redactora en contra de la letra clara de la lei, mente que, por otra parte, desapareció con la palabra que la espresaba, nos parece fuera de duda que los tribunales, sin violar abiertamente las reglas de interpretacion legal, no podrán considerar a los eclesiásticos incluidos en la disposicion del artículo. I no se crea que discurrimos como sectarios; pues léjos de ello creemos que se debió comprender en este artículo a dichos eclesiásticos, no solamente por las relaciones íntimas que lo ligan con el 142 que los comprende espresamente, sino por rejar con ellos, en nuestro concepto, los mismos motivos que fundan al 193. Porque, si las penas mas altas de este último artículo se imponen por la mayor delincuencia intrínseca que los actos revelan e independientemente del oríjen de donde emanan las funciones de que se abusa, no podemos ménos de reconocer que, sin pasar sobre las consecuencias de los principios i sin establecer un privilegio inútil, dichos eclesiásticos deben ser penados como cualquiera que abusa de sus funciones, en caso que lleguen a cometer falsificaciones en las partidas de nacimientos, matrimonios o muertes.

(1) Sesion del 5 de Junio de 1871.

768. Del mismo elemento, esto es, de ser necesario que un empleado público abuse de su oficio, se sigue también que no cometería falsedad, en el sentido del artículo, un ex-escribano público que otorgase un testamento, fechándolo en el tiempo en que desempeñaba sus funciones, pues en la fecha del otorgamiento no era tal escribano: este hecho sería penado por los arts. 213 o 468, según el fin de la intención.

III.

769. Como el segundo elemento del delito puede consistir en cualquiera de las ocho clases de falsedades que el artículo enumera, i el tercero es común a todas ellas, veremos sus consecuencias principales estudiando en detalle cada uno de los números.

770. El primero prevé los casos en que la falsedad se lleve a cabo contrahaciendo o fingiendo letra, firma o rúbrica: contrahacer es hacer una cosa tan parecida a otra que con dificultad se distinga, i finjir es imaginar lo que no existe, lo que no hai. Por consiguiente, nuestro código, sin dar ocasión a dudas ni a cuestiones, castiga como falsificación, en jeneral, a toda suscripción de un documento con un nombre que no corresponda al verdadero del signatario, i a toda alteración del nombre verdadero escrito. Estos actos suponen jeneralmente intención dolosa, pues casi no se concibe que en un instrumento público se hagan falsificaciones de su letra, firma o rúbrica sin intención fraudulenta.

771. Pero en el número 2.º, se concibe fácilmente que se cometa una falsedad sin esa intención; puesto que puede ser que el funcionario i aun los particulares que intervienen en el acto crean de buena fe que las personas que lo otorgan son las verdaderas. En este caso solo habría responsabilidad cuando no se tomasen las precauciones exigidas por la lei para que al funcionario i a las demas

personas que deben intervenir en el acto les pueda constar la identidad de los otorgantes; i, por lo tanto, para incurrir en el delito de suponer la intervencion de personas que no la han tenido, es menester que se proceda a sabiendas: « no puede haber suposicion de personas, dijo Berlier, en el Consejo de Estado de Francia al discutirse el art. 145 del Código Penal, sino cuando el autor de la designacion falsa obra a sabiendas: si el mismo ha sido engañado no habrá mas que un error. I por otra parte, la enmienda solicitada (que a la frase por « suposicion de personas » usada por el artículo, se agregase esta otra: « fraudulentamente hecha o conocida por él) daria a entender que se eximen de toda responsabilidad a los notarios imprudentes que, no conociendo a las partes, no toman la precaucion de justificar su identidad » (1).

772. Los núms. 3.º i 4.º tratan de la alteracion intelectual de los documentos que puede verificarse ántes de estar completo su otorgamiento: « la especie de alteracion que prevé este artículo, dicen M. M. Chauveau e Hélie, refiriéndose al 146 del Código Penal de Francia, no se reconoce por ningun signo esterno i aparente: ella consiste en insertar en una escritura pública ciertas cláusulas que las partes no han tenido intencion de suscribir o circunstancias contrarias a la verdad » (2). Mas, este número, como los otros, exige el ánimo de perjudicar i que la alteracion de la verdad pueda causar un daño: « es menester cuidar de que no se considere como delito lo que no sea mas que una mala interpretacion o una burla; pues el redactor de una escritura puede comprender erradamente la voluntad de las partes i en tal caso no ser delincuente » (3). Así un notario que dijere en un testamento que durante su lectura habian estado presentes los testigos instrumentales, no podria ser castigado co-

(1) Chauveau i Hélie núm. 1,571.

(2) Núm. 1,579.

(3) Locree 30,240; 15,335.

mo falsificador aunque no fuese efectivo el hecho referente a los testigos; porque siendo indispensable que haya ánimo de dañar para la existencia del crimen penado por el artículo, no existiendo en el ejemplo, como lo suponemos, dicho ánimo i apareciendo en el testamento fielmente la voluntad del testador, la falsedad solo viene a consistir en un error que se explica i que ha sucedido en casos particulares. Es cierto que, faltándose a la verdad en un hecho de tanta importancia i que produce una nulidad que puede dañar a terceros, debe haber una pena disciplinaria i una accion civil de perjuicios, pero no habiendo delito sin intencion de cometerlo, no es aplicable el artículo: «cuando a la falsedad material resultante de la firma
« puesta fuera de tiempo por un notario o por los testigos
« instrumentales que no han asistido al otorgamiento de
« una escritura, se juntan circunstancias que revelan un
« interés o un objeto culpables, corresponde a las cámaras
« de acusacion reconocer en el hecho los elementos de una
« falsedad prevista i penada por la lei, a saber: la altera-
« cion de la verdad acompañada de la intencion criminal
« que ha producido o podido producir un perjuicio a ter-
« ceros. Mas, cuando conste que el empleado público ha
« obrado fraudulentamente por su propio interés o por el
« de alguna de las partes, la alteracion de una sola cláusu-
« la de un documento público basta para constituir el crí-
« men, aun cuando haya sido firmado por las partes i sus
« otras disposiciones sean conformes a la verdad. Así el
« art. 146 comprende no solamente a los notarios que ha-
« gan firmar un contrato de venta o donacion a la parte
« que ha creido suscribir un mandato o un préstamo, sino
« tambien a los que intercalen en una escritura de presta-
« mo o de venta convenciones que no hubiesen estado en
« la intencion comun de las partes » (1).

773. Mas, el núm. 4.º exige que la narracion falsa sea

(1) Chauveau e Hélie, núm. 1,582.

de hechos sustanciales, esto es, que para la existencia del delito sea menester que se vicie la esencia del acto : así el notario público que a sabiendas hiciera aparecer en una escritura de préstamo como mayor de edad a un menor o como soltera a una mujer casada, no podría ser penado por este artículo ni dichas personas por el siguiente, aún en caso que sean los mutuarios i que resulten perjuicios a los mutuanes; puesto que la escritura de mútuo no está destinada a constatar la edad ni el estado de los contratantes, i la enunciación que en ella se hace de estas circunstancias es puramente accidental; de suerte que, si se omiten, la escritura es siempre válida. Esta clase de falsedades son las características de las estafas penadas por el art. 468.

774. Las fechas de los instrumentos públicos son hechos sustanciales, salvo en los rarísimos casos en que de ellas no dependa algún derecho u obligación; i, en consecuencia, sus falsedades han debido comprenderse en este artículo, sea que se verifiquen al tiempo de ser escritas o después, con tal que en uno i otro caso haya ánimo de perjudicar, i de las falsificaciones puedan provenir daños efectivos : así el notario que por error escribe una fecha distinta a la verdadera, o que la enmienda después de escrita equivocadamente, i las personas que alterasen la fecha de una partida de nacimiento con el solo objeto de hacer que una mujer presuntuosa aparezca más joven, no cometerán falsificaciones en el sentido de la ley por no haber intención de causar un daño ni posibilidad de causarlo.

775. En los documentos públicos pueden hacerse ciertas alteraciones o intercalaciones que, apesar de variar el sentido que ellos tenían antes de hacerlas, tiendan a restablecer i no a falsear la verdadera intención de las personas que en ellos intervinieron como partes. Es claro que de estos hechos no habla el artículo en el núm. 6.º; sino, por el contrario, de los que tienen por objeto falsear

una verdad, con tal que haya intencion de dañar i que de la falsedad provenga o pueda provenir algun perjuicio, i aunque este provenga de la alteracion o de la intercalacion de una simple coma que haga variar o por lo ménos oscurecer el sentido del documento.

776. Por fin, la letra de los otros números no necesita de comentarios: la parte primera del 7.º es uno de los casos comprendidos en el núm. 1.º, i la segunda puede considerarse comprendida en cualquiera de los núms. 2.º a 5.º segun las falsedades que las cópias contengan; puesto que las de documentos públicos o auténticos, dadas en forma fehaciente, son tambien documentos públicos lo mismo que los orijinales. Pero en el último número debemos notar dos circunstancias: 1.º, que por mas libertad que se conceda a los lejisladores para el uso del idioma, no es tolerable que se llame falsificacion a la ocultacion de un documento oficial; i 2.º, que este hecho está penado propiamente en el art. 242 del código i en los concordantes de otros, inclusive los de España; causa por la que, sin duda, la reforma de 1870 lo suprimió en el art. 314 que corresponde al 226 del código de 1850.

ARTÍCULO 194.

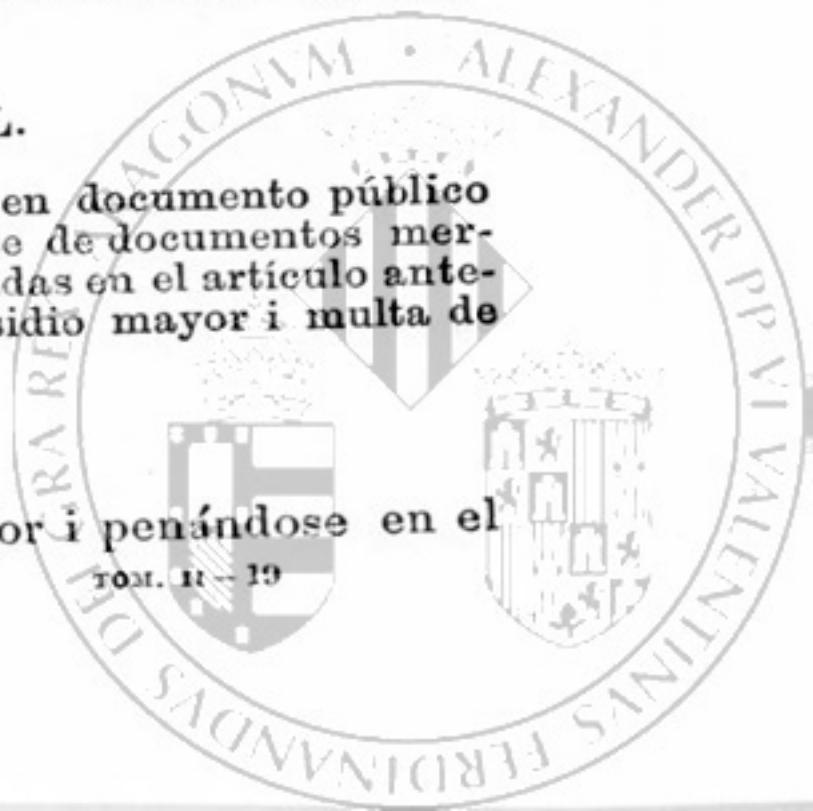
El particular que cometiere en documento público o auténtico alguna de las falsedades designadas en el artículo anterior, sufrirá la pena de presidio menor en sus grados medio a máximo.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 227. El particular que cometiere en documento público u oficial o en letras de cambio u otra clase de documentos mercantiles, alguna de las falsedades designadas en el artículo anterior, será castigado con las penas de presidio mayor i multa de 100 a 1,000 duros.

I.

777. Esplicado el artículo anterior i penándose en el



194 los mismos hechos cuando sean cometidos por particulares, solamente debemos agregar : 1.º, que algunos números de aquel artículo no tienen casi aplicación práctica a los particulares de que éste habla; 2.º, que aquí se comprenden a los empleados públicos que cometen cualesquiera de las falsedades enumeradas en aquel fuera del ejercicio de sus funciones, caso en que la calidad de empleado será o no agravante según que la falsedad se haya cometido o no prevaliéndose el empleado de su carácter público; i 3.º, que aquí como ahí es necesario que el particular tenga intención de dañar o que la falsedad cause o pueda causar perjuicios. De estas últimas circunstancias se deduce que la falsificación de un diploma universitario o de un título profesional será penado por este art. 194 cuando se cometa por particulares o empleados públicos que no sean los llamados a concederlos o a intervenir en ellos, porque estos actos, según los fines de la ley, entrañan perjuicios en contra de terceros que se esponen a los peligros que tienden a evitar las disposiciones que han establecido el modo de obtener dichos diplomas i títulos, i aun en contra del Estado i personas en favor de las cuales existen ciertos derechos; i, por el contrario, que no cometerá falsedad, en el sentido de la ley, el deudor que habiendo cubierto su deuda i negándole el acreedor la efectividad del resguardo privado que le hubiese dado, contrahiciera una escritura pública de cancelación o el certificado de estar cancelada la escritura de préstamo : « si se considerase a « este hecho como falsificación, dicen M. M. Chauveau e « Hélie, sería hacer depender el crimen de un hecho puramente material, tomar uno solo de sus elementos por el « crimen mismo; pues no basta que se haya otorgado una « escritura falsa, sino que es además necesario una intención criminal i que de la falsa escritura puedan resultar « perjuicios » (1). Igualmente no cometerán falsificación

(1) Obra citada, núm. 1,602.

los testigos o padrinos de un bautismo que declaren falsamente que el bautizado es hijo lejítimo de tales padres; por que esta circunstancia no es sustancial, pues que las partidas de nacimientos solo prueban la fecha del bautismo sin establecer derecho alguno emanado de la calidad de hijo lejítimo o ilejítimo de tales o cuales padres: por esto es que el código ha penado en el art. 210 esta i demas clases de falsedades semejantes. Por lo demas, nos referimos a lo dicho en la introduccion relativamente a este artículo.

ARTÍCULO 195.

El encargado o empleado de una oficina telegráfica que cometiese falsedad en el ejercicio de sus funciones, forjando o falsificando partes telegráficos, será castigado con presidio menor en su grado medio.

CODIGO BELGA.

Art. 211. Los funcionarios, empleados i encargados de una oficina telegráfica, que hubieren cometido una falsedad en el ejercicio de sus funciones, forjando o falsificando partes telegráficos, serán castigados con una prision de uno a cinco años.

I.

778. La comision no tuvo presente que este párrafo, segun su epígrafe, estaba destinado a penar las falsedades cometidas en documentos públicos o auténticos cuando colocó en él las falsedades de que habla este artículo. El Código Belga dedica a esta materia un párrafo especial, porque los telegramas no son documentos públicos ni siquiera privados; i, en consecuencia, nosotros haríamos las siguientes enmiendas: colocaríamos el artículo en un párrafo tambien especial que tuviese por título «de las falsedades cometidas en los partes telegráficos», i agregaríamos la pena de inhabilitacion temporal para cargos i oficios públicos durante el tiempo de la condena, en lugar de la suspension que solo lleva consigo el presidio

menor en su grado medio. I para esta sustitucion considerariamos que la pena indicada es la mas propia de la naturaleza i gravedad del delito, i ademas que el código la ha impuesto a ciertos empleados públicos que delinquen en ejercicio de sus funciones i a quienes ha castigado con una pena corporal igual i aun menor que la de este art. 195 o con símples multa. (1)

ARTÍCULO 196.

El que maliciosamente hiciere uso del instrumento o parte falso, será castigado como si fuere autor de la falsedad.

CODIGO BELGA.

Art. 197. En todos los casos espresados en la presente seccion, el que hubiere hecho uso del documento falso ó de la pieza falsa será castigado como si fuese el autor de la falsedad.

Art. 212. El que hubiere hecho uso del parte falso será castigado como si hubiese sido el autor de la falsedad.

I.

779. Como ya hemos manifestado las causas porque, los que hacen uso maliciosamente de monedas, billetes u otros objetos falsos, deben ser castigados como autores de la falsedad; i como esas mismas razones son las que fundan el precepto de este artículo, nos limitaremos a decir que, aceptada la observacion que hicimos al 195, sería menester dividir en dos el 196, uno que se refiriese a los documentos públicos o auténticos i otro a los partes forjados o falsos, como lo hace el Código Belga en los artículos de la concordancia, o bien establecer una disposicion jeneral referente a todos los párrafos para evitar repeticiones.

(1) Pueden verse, entre otros muchos, los arts. 224, 227, i especialmente los 233, 235, 239, 240, 248 i 254.

§ 5.º

De la falsificación de instrumentos privados.

ARTÍCULO 197.

El que, con perjuicio de tercero, cometiere en instrumento privado alguna de las falsedades designadas en el art. 193, sufrirá las penas de presidio menor en cualquiera de sus grados i multa de ciento a mil pesos, o solo la primera de ellas segun las circunstancias.

Si tales falsedades se hubieren cometido en letras de cambio u otra clase de documentos mercantiles, se castigará a los culpables con presidio menor en su grado máximo i multa de quinientos a mil pesos, o solo con la primera de estas penas atendidas las circunstancias.

ARTÍCULO 198.

El que maliciosamente hiciere uso de los instrumentos falsos a que se refiere el artículo anterior, será castigado como si fuera autor de la falsedad.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 227. El particular que cometiere en documento público u oficial o en letras de cambio u otra clase de documentos mercantiles, alguna de las falsedades designadas en el artículo anterior, será castigado con las penas de presidio mayor i multa de 100 a 1,000 duros.

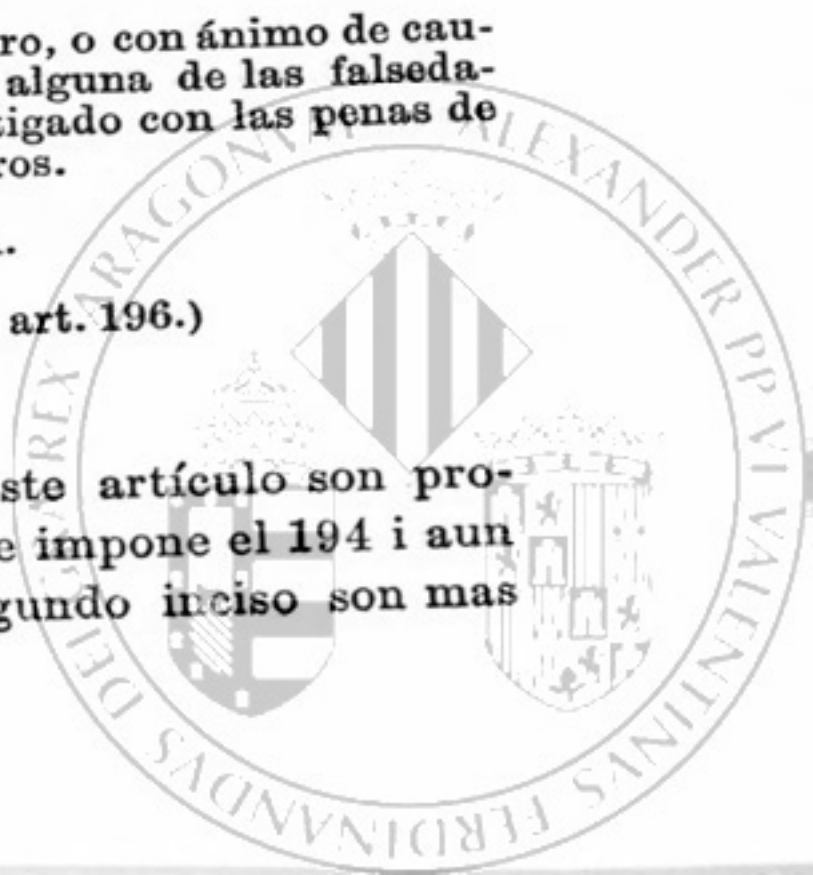
Art. 228. El que con perjuicio de tercero, o con ánimo de causárselo, cometiere en documento privado alguna de las falsedades designadas en el art. 220, será castigado con las penas de prision menor i multa de 100 a 1,000 duros.

CODIGO BELGA.

(Véase la concordancia del art. 196.)

I.

780. Las penas del inciso 1.º de este artículo son proporcionadas relativamente a las que impone el 194 i aun a las de los hurtos. Mas, las del segundo inciso son mas



graves que las del 194, lo que significa que para la comision redactora era un delito mas grave falsificar un cheque de banco que una escritura pública. No fué esta, sin embargo, la opinion de los autores de los códigos de España, de Francia i de Béljica que impusieron al ménos las mismas penas para los particulares que falsifican documentos públicos u oficiales i letras de cambio u otra clase de documentos mercantiles (1).

781. En cuanto al art. 198 reproducimos los comentarios del 196 que le sean aplicables.

§ 6.º

De la falsificacion de pasaportés, portes de armas i certificados.

ARTÍCULO 199.

El empleado público que espidiere un pasaporte o porte de armas bajo nombre supuesto o lo diere en blanco, sufrirá las penas de reclusion menor en sus grados mínimo a medio e inhabilitacion absoluta temporal para cargos i oficios públicos en los mismos grados.

ARTÍCULO 200.

El que hiciere un pasaporte o porte de armas falso, será castigado con reclusion menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos.

Las mismas penas se impondrán al que en un pasaporte o porte de armas verdadero mudare el nombre de la persona a cuyo favor se halle expedido, o el de la autoridad que lo espidió, o que altere en él alguna otra circunstancia esencial.

ARTÍCULO 201.

El que hiciere uso del pasaporte o porte de armas falso a que se refiere el artículo anterior, incurrirá en una multa de ciento a trescientos pesos.

(1) Arts 227 del Español de 1850; 315 del de 1870, 196 del Francés i 147 del Belga.

La misma pena se impondrá al que hiciere uso de un pasaporte o porte de armas verdadero expedido a favor de otra persona.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 229. El empleado público, que expidiere un pasaporte bajo nombre supuesto, o lo diere en blanco, será castigado con las penas de prision menor e inhabilitacion temporal absoluta.

Esta disposicion no es aplicable al caso en que el empleado, por justas causas comunicadas al superior respectivo expidiere el pasaporte en la forma expresada en el párrafo anterior.

Art. 230. El que hiciere un pasaporte falso será castigado con las penas de prision correccional i multa de 10 a 100 duros.

Las mismas penas se impondrán al que en un pasaporte verdadero mudare el nombre de la persona a cuyo favor se halle expedido, o de la autoridad que lo expidiere, o que altere en él alguna otra circunstancia esencial.

Art. 231. El que hiciere uso del pasaporte de que se trata en el artículo anterior, será castigado con la multa de 15 a 50 duros.

En la misma pena incurrirán los que hicieren uso de un pasaporte verdadero, expedido a favor de otra persona.

I.

782. § « Todo individuo sea chileno o extranjero, dice la « lei patria del 10 de Agosto de 1850, puede entrar en la « República, viajar por ella i salir fuera de ella sin necesidad de pasaportes.» Segun esta lei los tres artículos que el código dedica a esta materia no tendrán aplicacion alguna sino en circunstancias extraordinarias, para las cuales no se hacen las leyes comunes como las de este código. Es cierto que el art. 45 obliga a los sometidos a la vijilancia de la autoridad a llevar una boleta de viaje; pero esta boleta no puede llamarse pasaporte i su omision es castigada especialmente por el art. 90. Sin embargo, como el código ha creido conveniente tratar de esta materia, examinaremos tambien nosotros sus disposiciones.

II.

783. La diferencia esencial entre los delitos penados

por estos tres artículos i las otras falsedades de que hemos hablado consiste en que el objeto de estas es obtener un lucro ilícito; miéntras que las falsificaciones de pasaportes no causan perjuicios directos ni indirectos a nadie, i solo se penan porque violan medidas de policía que se conceptúan convenientes para ciertos fines de órden público: « es preciso no perder de vista, dice M. Dailloz, criticando una opinion hasta cierto punto contraria de M. M. Chauveau i Hélie, que los pasaportes son entregados por un interés de policía i vijilancia; i que toda falsificacion, cuyo objeto sea engañar a la autoridad o a los particulares sobre la calidad verdadera de las personas, constituye el delito prevenido por la lei » (1).

III.

784. El art. 199 se compone de tres elementos: 1.º, que el delincuente sea el empleado público encargado por la lei de espedir pasaportes o portes de armas; 2.º, que los espida bajo un nombre supuesto o los dé en blanco; i 3.º, que proceda a sabiendas. Se sigue que si un passaporte se espide con la fecha solamente en blanco o alterada, o agregando al nombre verdadero una falsa cualidad, como la de propietario, comerciante, médico, abogado etc., con tal que de la falsedad no resulte confusion de personas, no serán aplicables las penas de este artículo. Del mismo modo no será delincuente el empleado público que espide un pasaporte bajo un nombre supuesto, si la falsedad no proviene de malicia, sino de error o negligencia.

785. En cuanto a los testigos que, declarando falsamente, auxilian a una persona para que obtenga un pasaporte bajo un nombre supuesto, el código nada dice en este párrafo; pero el caso está comprendido en el art. 210 que castiga el falso testimonio en materia no contenciosa.

(1) Nota 4.ª del núm. 1,682, obra citada de Chauveau e Hélie.

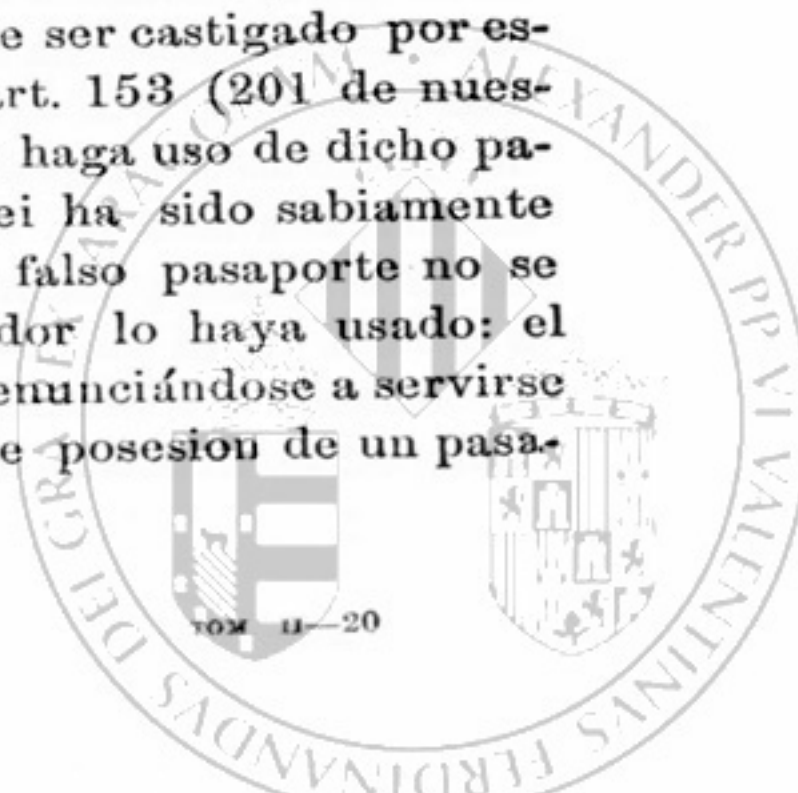
IV.

786. El art. 200 previene dos clases de falsedades, la que se comete contrahaciendo un pasaporte i las que consisten en alterar, en uno verdadero, el nombre de la persona a cuyo favor se hubiere espedido, o el de la autoridad que lo espidió u otra circunstancia sustancial, como la fecha cuando el pasaporte es para tiempo limitado, o un distintivo notable de la filiacion: por lo tanto no se comprenden las agregaciones de una falsa calidad, como la de casado, soltero o viudo. Así en Chile como en Francia no cometería delito un individuo que agregase en el pasaporte de una mujer con quien viajare, la calidad de esposa suya como lo ha declarado la Côte de Burdeos en la sentencia citada en el núm. 1689 de la obra de MM. Chauveau i Hélie.

V.

787. Por fin, el art. 201 castiga el uso de un pasaporte o porte de armas falsos o espedidos a favor de otra persona: « El uso de un pasaporte, dicen los autores arriba citados, consiste en su aplicacion al objeto de su destino, a su exhibicion, por ejemplo, cuando sea necesario. El mero hecho de llevarlo consigo no puede considerarse como uso, i el portador, que no ha tomado parte en su fabricacion o falsificacion, no puede ser castigado por esta sola tenencia; puesto que el art. 153 (201 de nuestro código) no castiga sino al que haga uso de dicho pasaporte. I esta distincion de la lei ha sido sabiamente establecida; porque de tener un falso pasaporte no se sigue necesariamente que el tenedor lo haya usado: el pensamiento ha podido cambiar renunciándose a servirse de él, i la lei no castiga la simple posesion de un pasaporte (1) ».

(1) Obra citada, núm. 1685.



VI.

788. De las penas de estos tres artículos solamente merecen observarse las del 200 que son mayores que las del 199, apesar de que éste castiga el mismo delito cuando se comete con abuso de funciones públicas. No sabemos qué motivos tuvo la comision para ello; pero es lo cierto que los códigos de Francia (1), de Beljica (2), de España (3) i Nápoles (4) han dispuesto precisamente lo contrario.

ARTÍCULO 202.

El facultativo que librare certificacion falsa de enfermedad o lesion con el fin de eximir a una persona de algun servicio público, será castigado con reclusion menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a quientos pesos.

ARTÍCULO 203.

El empleado público que librare certificacion falsa de méritos o servicios, de buena conducta, de pobreza, o de otras circunstancias semejantes de recomendacion, incurrirá en una multa de ciento a quinientos pesos.

ARTÍCULO 204.

El que falsificare un documento de la clase designada en los dos artículos anteriores, será castigado con reclusion menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos.

Esta disposicion es aplicable al que maliciosamente usare, con el mismo fin, de los documentos falsos.

ARTÍCULO 205.

El que falsificare certificados de funcionarios públicos

(1) Arts. 153 a 155.

(2) Arts. 198 a 202.

(3) Arts. 229 i 230 del de 1850, i 20 i 321 del de 1870.

(4) Art. 294 a 296.

que puedan comprometer intereses públicos o privados, sufrirá la pena de reclusion menor en su grado medio.

Si el certificado ha sido falsificado bajo el nombre de un particular, la pena será reclusion menor en su grado mínimo.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 232 El facultativo que librare certificacion falsa de enfermedad o lesion, con el fin de eximir a una persona de algun servicio público, será castigado con las penas de prision correccional i multa de 10 a 200 duros.

Art. 233. El empleado público que librare certificacion falsa de méritos o servicios, de buena conducta, de pobreza, o de otras circunstancias semejantes de recomendacion, será castigado con las penas de suspension de oficio i multa de 10 a 100 duros.

Art. 234. El que falsificare un documento de la clase designada en los dos artículos anteriores, será castigado con las penas de arresto mayor i multa de 10 a 15 duros.

Esta disposicion es aplicable al que usare con el mismo fin de los documentos falsos.

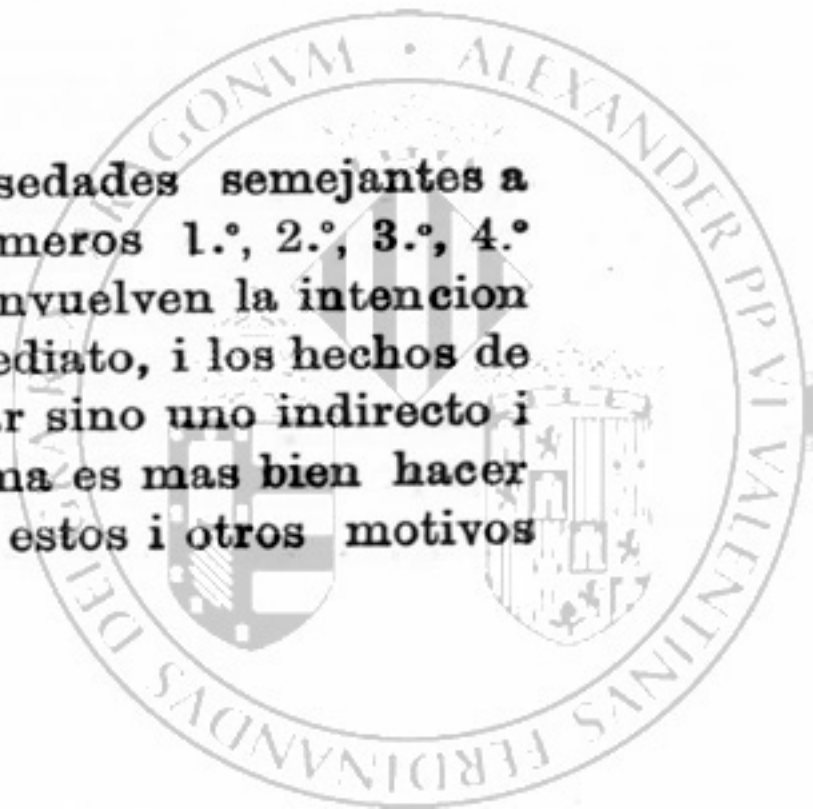
CODIGO BELGA.

Art. 206. Los que hubieren forjado, bajo el nombre de un funcionario u oficial público, cualquiera clase de certificados que puedan comprometer intereses públicos o privados, serán castigados con una prision de seis meses a cinco años, i podrán ademas ser condenados a la interdiccion, conforme al art. 93.

Si el certificado ha sido forjado bajo el nombre de un particular, el culpable será castigado con una prision de dos meses a un año.

I.

789. Estos artículos tratan de falsedades semejantes a las prevenidas en el párrafo 5.º i números 1.º, 2.º, 3.º, 4.º i 6.º del art. 193; pero, como estas envuelven la intencion de causar un perjuicio directo e inmediato, i los hechos de que vamos a tratar no pueden causar sino uno indirecto i remoto i ademas la intencion próxima es mas bien hacer un beneficio a ciertas personas, por estos i otros motivos



la lei ha tenido que prevenirlos especialmente i con penas ménos graves: de aquí la necesidad de los cuatro artículos que vamos a estudiar.

II.

790. El primero de estos artículos se compone de los siguientes elementos: 1.º, que el delincuente sea un facultativo; 2.º, que a sabiendas libre certificación falsa de enfermedad o lesión; i 3.º, que el certificado tenga por esclusivo objeto eximir a una persona de algun servicio público, como guardia nacional, subdelegado, inspector, juez de subdelegación, de distrito etc. Se sigue que no es aplicable este artículo, sinó el 213, en caso que la falsa certificación se dé por un individuo que se finje facultativo; que no hai delincuencia si la falsedad proviene de un error i no de un fraude que tenga por objeto beneficiar a una persona por complacencia, amistad o cohecho; que tampoco hai delincuencia si el falso certificado no tiene por objeto eximir a alguna persona de un servicio público, salvo que se dé a la autoridad o a sus agentes; i, finalmente, que si se libra certificación falsa en favor o en contra de un reo, no se aplicarán las penas de este artículo sino las correspondientes del párrafo 7.º: « fueron aprobados sin alteracion « los arts. 196, 197, 198 i 199 (202 a 205 inclusive del código), acordándose en cuanto al último consignar en el « acta que él no comprende el hecho de dar un certificado « falso sobre reconocimientos periciales en materia criminal; por ejemplo, sobre si la muerte de un individuo proviene o no de tales heridas, si ellas han sido causadas « con tales instrumentos, si un reo se encuentra o no en « estado de locura, etc., etc., pues en esos casos hai una « falsa declaracion, un perjurio, que debe castigarse con « las penas que a estos delitos corresponde (1). »

(1) Acta del 9 de Junio de 1871.

III.

791. El acta del 9 de Junio de 1873 nos dá cuenta de la discusion que hubo sobre el art. 203 en la comision redactora; i como parece que ésta desconoció la naturaleza de los hechos comprendidos en el art. 233 del Código Español, orijen inmediato de aquel; i los términos del acta pueden inducir i han inducido ya a errores de consecuencias, vamos a transcribir la parte del acta que se refiere a esta materia para examinar en seguida sus conceptos i restablecer el verdadero sentido del artículo: « con respecto al art. 199 (203 del código), dice el acta, observó el « señor Ibañez que talvez es raro i de una escasa importancia el hecho penado en él, pues las recomendaciones « o certificados que por pura condescendencia se dan a los « que han prestado un servicio no pueden imponer responsabilidad al que los otorgue. Se resolvió, no obstante, « conservar el artículo, pues solo se refiere a los empleados públicos a quienes no seria permitido *en tal carácter* « falsear los hechos de que *deben* dar testimonio, i porque « esos certificados pueden tener grande importancia a veces, como en las solicitudes de gracia que se dirijen al « Congreso i que comunmente van fundadas en certificados de esta especie. »

792. Como se vé, la comision redactora rechazó la enmienda fundándose en que « a los empleados públicos no « les seria permitido *en tal carácter* falsear los hechos de « que *deben* dar testimonio. » Pero, ¿es cierto que este artículo se refiere a las certificaciones que los empleados públicos deben dar en su carácter de tales? ¿Comprenderá, por ejemplo, el falso certificado que diese un Intendente, en ejercicio de sus funciones, a un bandido para pedir limosna i a sabiendas de su condicion? ¿Comprenderá la falsa certificacion de ser una persona pobre de solemnidad con el objeto de eximirla de pagar los derechos parroquia-

les que dé un juez de subdelegacion o de distrito? ¿Comprenderá, en fin el artículo, a los falsos certificados de pobreza que un actuario libre en favor de una persona para que litigue como pobre en una causa? Según los términos del acta tendríamos que contestar afirmativamente, i convenir en que solamente el código impone una simple multa para hechos de tanta gravedad, como son los de las interrogaciones; pero esta afirmacion no está de acuerdo con el contexto del código ni con la mente del art. 233 del Español que es el oríjen del que comentamos.

793. I en efecto, toda certificacion emanada de un empleado público, en su carácter de tal i en cumplimiento de sus deberes como dice el acta, es un documento auténtico i, por consiguiente, las falsedades que en él se cometan deben ser castigadas con penas propias de la gravedad del hecho por el art. 193. Por esto es que los códigos de Francia i de Béljica hablan de toda clase de personas en los artículos que contienen la misma disposicion del 203 del nuestro; i si es verdad que el 233 del Código Español solo trata de empleados públicos, esto proviene exclusivamente de que no ha considerado merecedores de castigos a los simples particulares, pero él no ha desnaturalizado la esencia de la disposicion de aquellos. I en apoyo de nuestros asertos, i para que se vea la gravedad del error consignado en el acta citada, conozcamos la distincion que hacen MM. Chauveau i Hélie de los hechos comprendidos en el art. 161 del Código de Francia, cuyo inciso 1.º es el mismo del art. 205 del Código Belga copiado en la concordancia: « los certificados a que este artículo se refiere, dicen, son « principalmente esas recomendaciones oficiosas que se « dan por los empleados públicos a las personas que la solicitan, i que tienen por único objeto dar un testimonio « espontáneo de interes i de benevolencia. Mas, cuando « el certificado no tiene solo por objeto conseguir la benevolencia del gobierno o de los particulares, sino que es

« un documento auténtico que el funcionario debe librar
« por una mision especial de la lei i que está destinado a
« probar la posicion social del favorecido i su aptitud legal
« para el servicio público, en tal caso la alteracion cambia
« de naturaleza, porque el documento cambia tambien de
« carácter: ya no hai una simple recomendacion sino una
« prueba auténtica, i el objeto no es meramente atraer la
« benevolencia sino constatar un hecho que envuelve cier-
« tos derechos. Esta distincion, agregan los mismos auto-
« res, ha sido reconocida por la Côte de Casacion al esta-
« blecer que cuando el certificado argüido de falso, presen-
« ta el carácter de un documento emanado de funcionarios
« que proceden en virtud de un mandato de la lei, ejercien-
« do un derecho o cumpliendo una obligacion inherente al
« cargo, entónces la naturaleza oficial del documento, la
« garantia de órden jeneral violada con su entrega i la gra-
« vedad de las consecuencias que resultan del fraude,
« hacen que el hecho se considere comprendido en la dis-
« posicion de los arts. 147 i 148 que rijen las falsedades
« en documentos auténticos (1). »

794. Por estas causas, i ademas por evitar las cuestiones que en Francia habia suscitado el art. 161 del Código Penal Belga impuso penas especiales i naturalmente mas graves para las falsas certificaciones que la comision redactora creyó comprendidas en el art. 203 del nuestro: El art. 208 de dicho código dice en efecto: « todo funcionario u oficial pú-
« blico que, *en el ejercicio de sus funciones*, hubiere entrega-
« do un certificado falso, falsificado un certificado, o hecho
« uso de un certificado falso o falsificado, será castigado con
« la reclusion (2). »

795. Por consiguiente, apesar de las palabras del acta citada, el art. 203 solo comprende los certificados falsos que den los empleados públicos fuera del ejercicio de sus

(1). Obra citada N.º 1720.

(2) Volvemos a decir que el Código Belga que tenemos a la vista es el traducido por órden del Supremo Gobierno de Chile.

funciones i que no estén destinados a conferir derechos ni a imponer obligaciones; de suerte que, por no ser auténticos, no merecerán mas fé que la que inspire la palabra del funcionario.

IV.

796. Si tomamos en conjunto las penas de los arts. 202, 203 i 204, hallaremos que las del primero son mas altas que las del último; i que, por la inversa, las del 203 son menores que las de dicho art. 204, apesar de haber en él un abuso de funciones públicas: no hai armonía en las penas de estos tres artículos i solamente hai proporcion entre las del 202 i 204. I respecto a las del 2.º inciso de este último, nos parece que el señor Pacheco tiene razon cuando dice que debió seguirse en el art. 234 del Código Español (204 del nuestro) la misma regla que en el 231 (201 del nuestro), esto es, la de imponer al simple uso de documentos o certificados falsos un castigo menor que a los autores de las falsificaciones; « porque hacer las falsificacion es mas peligroso, mas criminal que aprovechar sus efectos (1). »

V.

797. El caracter distintivo de los delitos del art. 205 es que las falsedades de que habla puedan comprometer intereses públicos o privados, esto es, que puedan causar un perjuicio al Estado o los particulares que no consista en una simple exencion de un servicio público. Por consiguiente, dichos delitos reúnen todas las condiciones de las falsedades prevenidas por los arts. 194 o 197; i por esta causa ha sido que el Código de Francia, aunque trata espresamente de esta clase de delitos en el art. 161, se refirió a las penas de los arts. 146, 147 i 150 que concuerdan con los 193, 194 i 197 del nuestro; i los de España ni tratan de

(1) Tomo 2º páj. 317.

ellos especialmente. Sin embargo, como pudieran suscitarse dudas sobre si los certificados a que se refiere el inciso 1.º del 205 están o no comprendidos entre los documentos públicos o auténticos i los del 2.º inciso entre los privados; i como, por otra parte, las falsificaciones de estas tres clases de documentos tienen jeneralmente por objeto causar un perjuicio pecuniario, i en los hechos prevenidos por el art. 205 es lo jeneral que el perjuicio sea de otra naturaleza, no podemos criticar que el código haya penado espresamente esta clase de falsedades: él, por consiguiente, se aplica con especialidad a las falsificaciones de diplomas, de títulos i demas certificados de la misma naturaleza, falsedades que no tienen por objeto evitar el pago de ciertos derechos, sino el de adquirir el título o diploma sin las pruebas exigidas por las leyes o reglamentos.

VI.

798. El Código Penal de Francia no castiga espresamente los falsos certificados prevenidos por el inciso 2.º de nuestro art. 205; i MM. Chauveau i Hélie dicen: « que la « circunstancia de falsificarse un certificado, bajo el nombre « de un particular, no produce los mismos efectos i resultados que cuando la falsificacion se hace bajo el nombre « de funcionario público, cuáles son la fé peligrosa que merece o el crédito usurpado que procura (1). » Sin embargo, como esas falsedades pueden ser una maniobra fraudulenta para estafar, i aun verdaderas falsificaciones de documentos privados, segun las circunstancias, la lei ha hecho bien en prevenirlas espresamente con el mínimo de la pena corporal que puede imponerse a los simples delitos. Ejemplo de un caso comprendido en dicho inciso es el de un ladron de animales que, para justificar la legitima procedencia de ellos, falsificase un certificado del dueño en que se le haga declarar que los ha vendido al ladron.

(1) Obra citada, núm 1736.

§ 7.º

Del falso testimonio i del perjurio.

I.

799. El falso testimonio, aun sin considerar el perjurio que le acompaña jeneralmente, es una accion inmoral que daña a las personas o a la sociedad i que reúne, por consiguiente, los dos caracteres propios i comunes de los crímenes i simples delitos. El es inmoral en sí, como toda mentira, i por el fin de la intencion que es engañar a la justicia; él puede dañar a las personas penal i civilmente, i tambien a la sociedad librando a los delincuentes del brazo de su justicia. Pero, de estas mismas circunstancias se deduce que es mui diversa la gravedad de esta clase de delitos, sea que se atienda a su inmoralidad intrínseca, o a sus consecuencias: asi, los que en causa criminal declaran falsamente en contra del reo, a sabiendas de que pueden causar daños inmediatos e impulsados por un motivo siempre miserable, avaricia, ódio o venganza, son a todas luces mas criminales que los que declaran en su favor, porque en este caso solo causan un perjuicio mediato i negativo a la sociedad, i suelen obrar únicamente por el deseo de salvar la vida o la libertad de un desgraciado. Pero unos i otros son mas delincuentes que los que declaran con falsedad en causas civiles, en que solo se ataca el derecho de propiedad que es siempre de menos importancia que la vida o la libertad humanas; i entre sí todos los delincuentes nombrados son mas o menos culpables segun la gravedad del delito imputado i cuantía de los derechos que se litigan. De estas causas proviene la necesidad de medir las penas del falso testimonio, como lo ha hecho nuestro código, atendiendo: 1.º, a la clase de juicio en que se comete, esto es, si es criminal o civil; 2.º, a la gravedad del delito imputado, crimen, simple delito o fal-

ta, cuando el falso testimonio recaiga en causa criminal; 3.º, a si se presta en favor o en contra del reo; i 4.º, finalmente, a la cuantia de la cosa demandada si recae en causa civil.

800. De estas distinciones para medir i proporcionar las penas, la primera i segunda han sido aceptadas por los códigos de España (1), Francia (2), Bélgica (3), Nápoles (4), Italia (5) i Brasil (6); la tercera por los de España (7), de Prusia cuando se impone pena de muerte, trabajos forzados o detencion por mas de cinco años (8) i de Italia en materia criminal, pero no correccional ni de policía; por fin, la última solamente tiene concordancia en el Código Español, sin duda, porque los otros han considerado que es una circunstancia de tal naturaleza i entidad que únicamente merece ser tomada en cuenta por los tribunales. Por lo demas, despues de las consideraciones jenerales que anteceden solo nos resta analizar los elementos de cada delito i examinar la proporción de las penas.

ARTÍCULO 206.

El que en causa criminal diere falso testimonio a favor del reo, será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo i multa de quinientos a mil pesos, si la causa fuere por crimen; con presidio menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos, si fuere por simple delito, i con presidio menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos, cuando fuere por falta.

ARTÍCULO 207.

El que diere falso testimonio en contra del reo, sufrirá

- (1) Arts. 241, 242 i 244.
- (2) Arts. 361 a 363.
- (3) Arts. 215 a 220.
- (4) Arts. 188 a 190.
- (5) Art. 365.
- (6) Art. 169.
- (7) Arts. 241 a 243.
- (8) Párrafo 126.



las penas de presidio mayor en su grado mínimo i multa de mil a tres mil pesos, si la causa fuere por crimen; de presidio menor en su grado máximo i multa de quinientos a mil pesos, si fuere por simple delito, i de presidio menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos e inhabilitacion absoluta perpétua para derechos políticos i por el tiempo de la condena para cargos i oficios públicos, cuando fuere por falta.

ARTÍCULO 208.

Si en virtud del falso testimonio se hubiere impuesto al acusado una pena respectivamente mayor que las determinadas en el artículo precedente, se aplicará la misma al testigo falso; salvo el caso de ser la de muerte, que se reemplazará por el presidio perpétuo.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 241. El que en causa criminal sobre delito grave diere falso testimonio, será castigado:

1.º Con la pena impuesta al acusado, si éste la hubiera sufrido por el testimonio falso.

2.º Con la inmediatamente inferior, si no la hubiera sufrido.

3.º Con la inferior en dos grados a la correspondiente al delito imputado, si no hubiere recaído sentencia ejecutoriada o ésta hubiera sido absolutoria.

4.º Con las de presidio mayor i multa de 50 a 500 duros, cuando sean menores las señaladas en los números precedentes, o no puedan ejecutarse en la persona del falso testigo.

Art. 242. El falso testimonio dado en causa sobre delito ménos grave, será castigado con las penas de presidio menor i multa de 20 a 200 duros.

Si fuere sobre falta, se castigará con presidio correccional en su grado mínimo i multa de 20 a 100 duros.

CODIGO FRANCES.

Art. 261. Si el acusado ha sido condenado a una pena mayor que la de trabajos forzados temporales, sufrirá la misma pena el testigo falso que haya declarado contra él.

I.

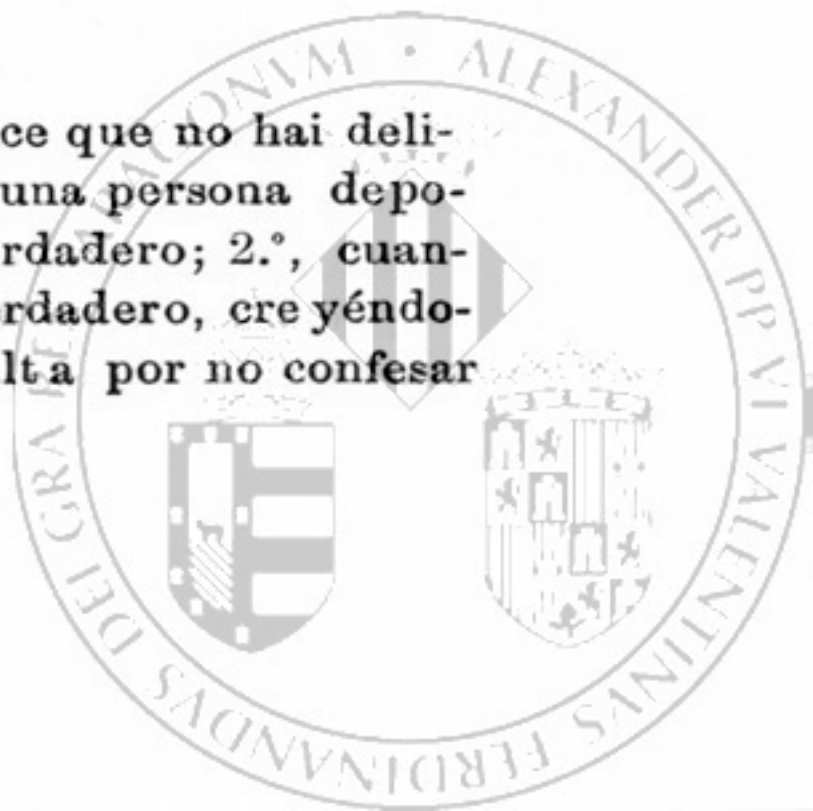
801. Los elementos del art. 206 son los siguientes: 1.º,

que el testimonio se preste a favor de un reo que no sea el mismo declarante; 2.º, que dicho testimonio sea falso, contrario a lo que se cree verdadero; i 3.º, que de él pueda resultar un perjuicio a persona determinada o a la sociedad. Del primero de estos elementos se deduce, que ahora, como bajo el imperio de la lei 26, tít. 1.º, part. 7.ª, no se castiga el falso testimonio en causa propia, lei que ha sobrevivido apesar de las disposiciones contrarias de los códigos de Francia (1), Béljica (2), Austria (3), Prusia (4) e Italia (5), i que dice así: « Mentira jurando alguno en pleyto, dándole su contendor la jura o el judgador, non lo podemos poner otra pena si non aquella que Dios le quiera poner. » Las razones que hubo para no innovar en esta materia las encontramos consignadas en el acta del 16 de Junio de 1871: « a indicacion del señor Renjifo, dice el acta, se discutió la cuestion de si debe castigarse el falso testimonio prestado en causa propia, sea por via de depósicion, de juramento deferido o en otra forma. Se resolvió la negativa, teniendo presente para ello la necesidad de dar ámplia garantía al derecho de defensa, la facilidad de incurrir en errores, aun de buena fé, cuando se aseveran hechos en apoyo de nuestros intereses, i por último la naturaleza de este juramento que es solo voluntario para el que lo exige i no impuesto como medio necesario de prueba. »

II.

802. Del segundo elemento se deduce que no hai delito en los casos siguientes: 1.º, cuando una persona depone sobre un hecho falso, creyéndolo verdadero; 2.º, cuando, por la inversa, afirma un hecho verdadero, creyéndolo falso; i 3.º, cuando la verdad se oculta por no confesar

- (1) Art. 366.
- (2) Art. 226.
- (3) Art. 178.
- (4) Párrafo 126.
- (5) Art. 374.



un hecho que haria incurrir en responsabilidad penal al declarante: lo primero, porque sin intencion no hai delito; lo segundo, por cuanto no habria cuerpo de delito sino una mera intencion dañada que la lei no castiga; i lo tercero, en fin, porque no se pena el falso testimonio en causa propia, i porque de lo contrario se colocaria a las personas en la alternativa de confesarse culpable o de perjurar, lo que por repugnante han rechazado siempre nuestras leyes.

803. Mas, los falsos testimonios pueden recaer sobre hechos principales o sobre circunstancias accesorias, i aun consistir en meras apreciaciones que suelen provenir de errores de la ignorancia o de imperfecciones de los sentidos i que no conducen precisamente a la absolucion o condena del reo o demandado, ni obligan a los tribunales a darles entera fé: los primeros son los penados por estos artículos, mas no los otros. Como ejemplos de declaraciones de estas últimas clases podemos citar: 1.º, las que recaen sobre la especie de armas con que se ha cometido el delito: rifle, fusil, escopeta, revólver, pistola, etc., o espada, fiorete, estoque, daga, puñal, cuchillo, etc., a menos que de esta circunstancia dependiere el resultado de la sentencia i sabiendolo el testigo, pues entónces ella se convertiria de accesoria en principal; i 2.º, las enunciaciones falsas que los testigos hagan de sus nombres, apellidos, edad i relaciones con las partes, porque, si es conveniente saber estas circunstancias, ellas no pueden influir sino de un modo secundario, indirecto i remoto en el resultado definitivo.

804. Pero, las reticencias de los testigos que no sean simples negativas a declarar, aquellas que desnaturalicen la declaracion dándole un sentido contrario a la verdad, i las negaciones de saber o de haber visto los hechos sobre que declaran, son falsos testimonios punibles, siempre que lleven en sí la posibilidad siquiera de poder causar un daño.

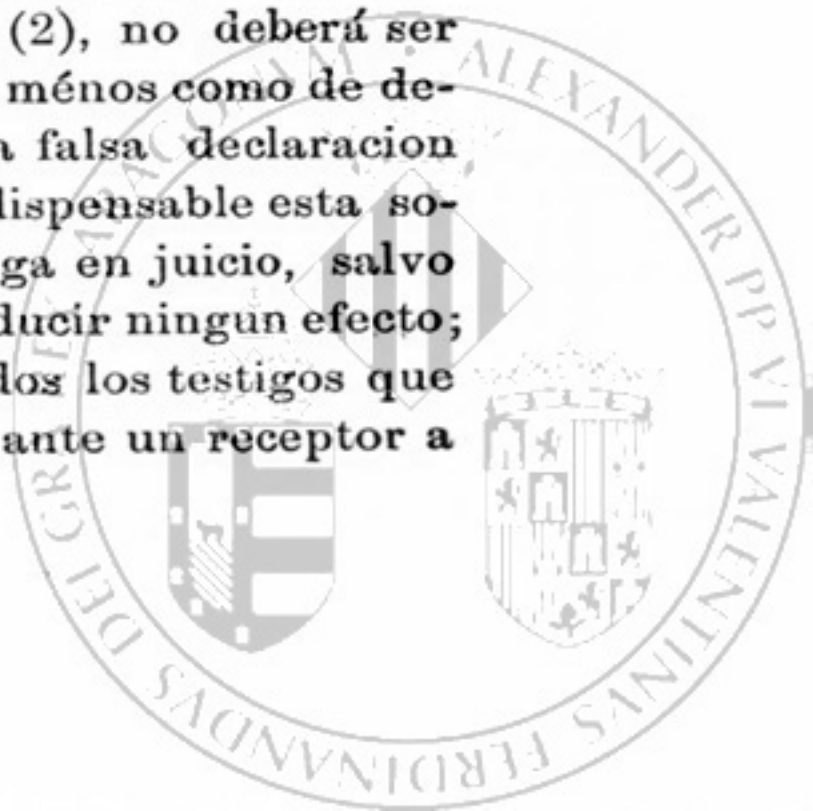
III.

805. En fin, el último elemento es que el falso testimonio pueda causar un perjuicio a las personas o a la sociedad: la razon es obvia; porque la lei civil no castiga en jeneral los meros quebrantamientos de la moral ni el perjurio en este caso, sino que trata de prevenir los males que pueden resultar a las personas o a la sociedad con los falsos testimonios. Pero, no es necesario que se ocasionen precisamente un perjuicio, nó: basta que el falso testimonio pueda producirlo, lo mismo que sucede en el crimen de envenenamiento para cuya existencia basta que la sustancia empleada lleve consigo un jérmen capaz de producir la muerte: « así el testigo falso que haya declarado en contra de un acusado, dicen MM. Chauveau i Hélie, debe pensarse aun cuando el reo haya sido absuelto, o se haya anulado la sentencia condenatoria pronunciada en la causa en que se prestó la falsa declaración; porque en uno i otro caso existe la posibilidad de un perjuicio i si no se verificó es por causas que el falso testigo no pudo preveer (1) ».

806. No puede decirse lo mismo de aquellos casos en que, por faltar algunas de las solemnidades exigidas por la lei, los falsos testimonios no pueden producir efectos ni perjuicios: así, i apesar de haber declarado lo contrario la Ilustrísima Corte de Concepcion (2), no deberá ser penado como reo de falso testimonio, i ménos como de delito frustrado, el testigo que preste una falsa declaración sin juramento; puesto que, siendo indispensable esta solemnidad para que la declaración valga en juicio, salvo casos especialísimos, ella no puede producir ningun efecto; i del mismo modo no podrán ser penados los testigos que en causa criminal declaren falsamente ante un receptor a

(1) Obra citada, núm. 3069.

(2) Véase el apéndice sobre estos artículos.



quien el juez de la causa no hubiese cometido la diligencia; ni aquellos que, por apremios indebidos, declaran falsamente en favor de sus ascendentes, descendientes o colaterales dentro del cuarto grado, o de su padrastro, hijastro, suegro o yerno, porque si un abuso del poder los ha colocado en la alternativa de declarar en contra de dichas personas o de incurrir en una pena, la responsabilidad moral de la falsedad recaerá sobre el juez que a ello obliga abusando de sus funciones, i el testigo quedará exento de pena por no causar ningun perjuicio con su declaracion nula: esta doctrina, que encontramos sancionada espresamente en el art. 225 del Código Penal Belga (1), la aplicaban tambien nuestros tribunales bajo el imperio de las leyes antiguas (2).

IV.

807. Dos cuestiones practicas i dignas de estudio pueden surgir del conjunto de los requisitos necesarios para la existencia del falso testimonio: ¿quedará exento de responsabilidad el falso testigo que se retracta ántes de la sentencia ejecutoria?; ¿cabe la tentativa en esta clase de delitos?

808. Respecto a la primera de estas cuestiones, no vacilamos en opinar negativamente; porque el delito de falso testimonio se consuma al momento que se presta la falsa declaracion con todas las solemnidades esenciales de la lei i sabemos que el arrepentimiento solo puede exentar de responsabilidad mientras se ejecutan actos de tentativa. I esta doctrina está conforme con las disposiciones de las leyes 5.^a, tit. 6.^o, lib. 12 de la Novísima Recopilacion, 42, tít. 16, part. 7.^a, i con la jurisprudencia de nuestros tribunales. Pero nosotros consideramos como circunstancia

(1) Las disposiciones precedentes relativas a las declaraciones falsas, dice el artículo, no son aplicables a los niños menores de diez i seis años, ni a las personas que son oídas sin prestacion de juramento en razon del parentesco o vínculo que las une a los acusados o prevenidos, cuando dichas declaraciones han sido dadas en favor de estos.

(2) Sentencia 2,633, páj. 1,124, Gaceta del año de 1862.

atenuante a la retractacion que sirva para evitar las ulte-
riores i perniciosas consecuencias del delito, en conformi-
dad al número 7.º del art. 11.

809. Mas séria es, sin duda, la segunda cuestion pro-
puesta; i como no participamos en este punto de la opinion
de MM. Chauveau i Hélie, que sostienen la negativa, es
decir, que no hai tentativa de falso testimonio, vamos a
trascibir las razones para analizarlas en seguida: « la Cor-
te de Casacion ha declarado con justicia, que las diferen-
tes partes de una deposicion de testigos forman un todo
« indivisible; i siendo así ¿cómo apreciar e imputar la parte
« de una declaracion que no está terminada? ¿i no es posible
« que el testigo, ántes de terminar el acto, explique i modi-
« fique la parte falsa de su declaracion? En realidad de ver-
« dad, para acriminar sus testimonios es necesario que ha-
« yan sido completos i que el pensamiento del testigo esté
« acabado. Podrá decirse talvez que en una declaracion
« solo comenzada cabe la tentativa de falso testimonio, pero
« toda tentativa supone un principio de ejecucion i la de-
« claracion incompleta no puede ser considerada como un
« principio de falso testimonio, porque su carácter es
« indeterminado, i aun la misma falsedad no puede ser
« apreciada suficientemente (1).» Analicemos esta doc-
trina.

810. La razon mas séria que se aduce en apoyo de di-
cha doctrina es que las diferentes partes de una declara-
cion forman un todo indivisible; pero ella no es mas que
una simple paradoja, porque afirmar que un todo com-
puesto de partes sea indivisible, es tan contradictorio
como sostener que la letra «o» sea redonda i cuadrada al
mismo tiempo. Nó, la indivisibilidad de un hecho consiste
precisamente en que no pueda descomponerse en elemen-
tos constituyentes, i como se sostiene que las declara-

(1) Obra citada, núm. 3,068.



ciones de los testigos son un todo compuesto de partes, la consecuencia es su divisibilidad i no lo contrario. Se agrega que es posible que el testigo vuelva sobre su declaracion, la explique i modifique de tal modo que no aparezca criminal: cierto; pero ¿cuál será la lójica consecuencia? Solamente que si lo hace no tendrá pena, del mismo modo que los demas delincuentes que se arrepienten voluntariamente de consumir el delito intentado; i que si no alcanza a verificar esos hechos quedará en la misma condicion del malhechor que, sorprendido cuando intenta hurtar o asesinar, es penado como reo de tentativa, a pesar de que tambien pudo haber vuelto sobre sus pasos si no hubiera sido sorprendido. El estado del reo con relacion a la lei, es el mismo en uno i otro caso; por esto es que si él alcanza a manifestar su arrepentimiento voluntario, debe quedar exento de pena; i si por su desgracia, es sorprendido ejecutando el delito, la lei, que no tiene ya objeto alguno en perdonar ni medios de saber si se habria o nó arrepentido, hace lo bastante con bajarle la pena asignada al delito consumado, considerando precisamente la posibilidad del arrepentimiento de que hablan los autores citados. Se objeta, en fin, que es indeterminado el carácter de los actos que constituyen la tentativa del falso testimonio i que no puede ser apreciada su misma falsedad cuando no está completa la declaracion; pero nos parece, por el contrario, que ese carácter es mas determinado que el de los simples hechos de introducirse en una casa habitada con forado, factura, escalamiento o uso de llaves falsas o verdaderas sustraídas o de ganzúa, hechos que, sin embargo, la misma lei ha considerado como de tentativa de robo; i que si fuese cierto, por otra parte, que la falsedad de una declaracion empezada no pudiera apreciarse suficientemente en algun caso, ello solo significaria que el prevenido deberia ser absuelto por no haber cuerpo de delito.

811. En consecuencia, no encontramos motivo alguno excepcional para creer que en los falsos testimonios no cabe la tentativa; i aunque podriamos citar en apoyo de esta opinion la de varios autores, lo haremos solamente con la de M. Rauter: « puede haber tentativa de falso testimonio en el sentido del Código Penal, dice este autor, i esta tentativa debe ser castigada lo mismo que el delito consumado (dos grados menos en nuestro código). Así, el que ha sido interrumpido por un accidente cualquiera mientras prestaba su falsa deposicion, es culpable de tentativa, aunque no la haya concluido, siempre que la parte declarada contenga algo de positivo » (1).

812. Por lo demas, creemos casi inútil advertir que las observaciones que anteceden son tambien aplicables al art. 207, salvo en cuanto éste previene el falso testimonio en contra i no en favor del reo, como lo hace el 206.

V.

813. « Non miseréberis ejus, sed animam pro ánima, óculum pro óculo, dentem pro dente, manum pro mano, pedem pro pede exigis » (2): tal era la lei de Moisés en contra del falso testimonio. I a la verdad siempre que un inocente sufra una pena por causa de un falso testimonio, la del talion es la mas propia, análoga, ejemplar i aun proporcionada; pero ella carece de esta última condicion cuando la pena impuesta por causa de él sea leve, una pena de falta por ejemplo; puesto que el falso testimonio es siempre un hecho inmoral cualquiera que sea la naturaleza i gravedad del delito imputado. Por esto es que en todos los códigos modernos dicha pena del talion solo se aplica en los casos mas graves, en aquellos en que se imputan crímenes o simples delitos graves.

814. Este mismo sistema ha seguido nuestro código,

(1) *Traité de Droit Criminel*, párrafo 493. Nuestra doctrina ha sido ya sancionada por la Excm. Corte Suprema en la sentencia 412, año de 1876.

(2) *Deuteronomio*, cap. 19, v. 21.

que en los arts. 206 i 207 impone las penas segun que sea crimen, simple delito o falta el hecho imputado al reo o prevenido; i que, en el 208, aplica la del talion cuando en virtud del falso testimonio se imponga al reo una pena respectivamente mayor que las determinadas en el art. 207, salvo que dicha pena sea la de muerte, la cual reemplaza con el presidio perpétuo.

815. Pero, de esta combinacion resulta que las penas del falso testimonio en contra del reo, sea que éste haya sido condenado o absuelto o que haya sufrido o nó el castigo, son mayores que las que pueden imponerse al reo o prevenido: en dos o mas grados cuando se impute a estos una falta, en dos grados cuando se impute un simple delito que solo merezca presidio, reclusion u otra pena corporal en su grado mínimo, i en un grado cuando el simple delito falsamente imputado merezca alguna de esas penas corporales en su grado medio; mas, en los casos en que se persiga un simple delito que debe penarse con presidio o reclusion menores en sus grados máximos o un crimen a que corresponda el presidio o reclusion mayores en sus grados mínimos, entónces son iguales las penas corporales asignadas al falso testimonio i al reo o prevenido. Por consiguiente, en estas penas no hai órden, armonía ni proporcion; i como el resultado final es que, tratándose de simples delitos que merecen el grado máximo del presidio o reclusion menores i de todos los crímenes, la pena asignada al falso testimonio es la del talion, esto es, la misma que corresponde al hecho imputado; i como esta pena solo tiene el inconveniente de ser mui baja en ciertos casos, nos parece que lo mejor habria sido imponerla en jeneral, mandando al mismo tiempo que no pueda bajar en ningun caso del presidio, reclusion, confinamiento, estrañamiento, relegacion o destierro menores en sus grados mínimos.

ARTICULO 209.

El falso testimonio en causa civil, será castigado con presidio menor su grado medio i multa de ciento a mil pesos.

Si el valor de la demanda no excediere de ciento cincuenta pesos, la penas serán presidio menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 244. El falso testimonio en causa civil será castigado con las penas de presidio correccional i multa de 50 á 500 duros.

Si el valor de la demanda no ascendiere a 50 duros, las penas serán arresto mayor i multa de 10 a 100 duros.

I.

816. Si la jeneralidad de las legislaciones consideran como un delito ménos grave el falso testimonio en causa civil que en materia criminal, solamente el Español i otros, que lo han tomado por base, miden las penas de aquel por la cuantía de la cosa litigada. Esta circunstancia es de aquellas que las leyes no deben tomar en cuenta: 1.º por su nimia importancia; 2.º porque no pueden seguir con sus penas una progresion indefinida para poder proporcionarlas a la cuantía de la cosa demandada; i 3.º, principalmente, porque los daños que se causan en materia civil con un falso testimonio no dependen siempre i precisamente de esa cuantía, sino muchas veces de la fortuna i circunstancias de las personas: asi arrebatár una oveja al que no tiene otra es un daño mucho mas grave que privar de diez al que tiene miles. Por estas consideraciones nosotros habríamos impuesto en este artículo la pena de presidio menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a mil pesos para los casos de cohecho, i no habríamos establecido ninguna distincion entre las cuantías de las cosas litigadas: con este sistema habrían sido los

tribunales los que, para elegir la pena, habrían tenido que tomar en cuenta la importancia del litigio juntamente con los demas antecedentes del proceso i circunstancias de las personas interesadas.

ARTÍCULO 210.

El que ante la autoridad o sus agentes perjurare o diere falso testimonio en materia que no sea contenciosa, sufrirá las penas de presidio menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a quinientos pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 209. Los que hubieren concurrido como testigos a hacer espedir un certificado falso por una autoridad pública, serán castigados con una prision de ocho dias a dos años.

I.

817. Los artículos anteriores tratan de falsos testimonios dados en juicio; i como en materia no contenciosa pueden tambien prestarse i causar con ellos daños dignos de tomarse en cuenta, el código ha hecho bien en penarlos en jeneral i espresamente: «manifestó el señor Reyes, « dice el acta del 16 de Junio de 1871, que con el castigo « de la falsa declaracion en materia criminal i civil no se « comprendía toda la materia de este párrafo, quedando « sin castigo los perjuros cometidos en materia no contenciosa, por ejemplo, en una informacion de *vita et moribus*, en los juramentos que se exigen para el desempeño « de ciertas profesiones u oficios, etc., etc.. etc. Siendo necesario en tales casos dar garantías para la fidelidad de « esas declaraciones o compromisos, debe imponerse una « pena a los que los infrinjan. Aceptada esta opinion, se « acordó castigar el perjurio que se preste en materias no « contenciosa ante la autoridad pública o sus agentes, etc.»

818. Ejemplos de casos comprendidos en este art. 210, i no citados en el acta, tenemos el de los testigos que an-

te la autoridad eclesiástica afirman que una persona, que quiere contraer matrimonio, es soltera o viuda a sabiendas de que es casada; i de los testigos que declaran falsamente para que la autoridad espida un pasaporte bajo nombre supuesto, o para que dé algunos de los certificados prevenidos por el art. 203.

ARTÍCULO 211.

La acusacion o denuncia que hubiere sido declarada calumniosa por sentencia ejecutoriada, será castigada con presidio menor en su grado máximo i multa de quinientos a mil pesos, cuando versare sobre un crimen; con presidio menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos, si fuere sobre simple delito, i con presidio menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos, si se tratare de una falta.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 248. La acusacion o denuncia que hubieren sido declaradas calumniosas por sentencia ejecutoriada, serán castigadas con las penas de prision menor, cuando versaren sobre un delito grave; con las de prision correccional, si fuere sobre delitos ménos graves i con las de arresto mayor, si se tratase de una falta, imponiéndose ademas en todo caso una multa de 50 a 500 duros.

I.

819. Segun las leyes 7.^a, tít. 20, libro 4.^o del Fuero Real i 21 i 26 tít. 1.^o, part. 7.^a, los acusadores que no probaban el hecho imputado se castigaban con las mismas penas que se habrian impuesto al acusado si se hubiera probado el hecho: « fueras ende si el acusador ovieese fecho la acusacion sobre tuerto que a el mesmo fuese fecho, o sobre muerte de su padre o de su madre, o de su abuelo o de su abuela o visabueta, o sobre muerte de su fijo o de su fija, o de su nieta o de su visnieta, o sobre muerte de su hermano o de su hermana, o de su sobrino o de su sobrina, o de los fijos o de las fijas de ellos. I esso

« mismo seria si el marido acusase a otro por razon de
« muerte de su mujer, o ella fiziesse acusacion de muerte
« de su marido. Cá magüer non la probasse non le deven
« dar ninguna pena en el cuerpo, porque estos atales se
« mueven por derecha razon e con dolor a fazer estas acu-
« saciones, e non maliciosamente. » La lei 20 del mismo tí-
tulo i partida exentaba tambien de responsabilidad, aun-
que no probasen la acusacion, a los que acusaban a los
« falsificadores de monedas del Rei: « e esto mandamos,
« dice dicha lei, porque los omes por miedo de pena non
« dexen de acusar de tal yerro como este. Cá es cosa de
« que podria acaecer daños a todos. » Mas, nuestro código
ha innovado en puntos sustanciales como veremos al exa-
minar los elementos del delito.

II.

820. Estos elementos son los siguientes: que la acusa-
cion o denuncia sean voluntarias, i que hayan sido decla-
radas calumniosas por sentencia ejecutoriada. El primero
de estos elementos escluye del artículo las declaraciones
falsas que no se dan voluntariamente sino por mandato
de la justicia: « toda acusacion o denuncia calumniosa,
« dice el acta del 16 de Junio de 1871, envuelve una falsa
« declaracion ante la autoridad, no exigida sino volunta-
« ria. » El mismo elemento ha derogado las leyes españo-
las citadas que exentaban de responsabilidad a los que
acusaban o denunciaban la injuria propia o la de ciertos
parientes, de manera que ahora todas las acusaciones i de-
nuncias pueden ser imputables. Mas, ¿qué se entiende
por denuncia? La lei 7.ª, título 23 lib. 12 de la Nov. Rec.
que rejirá hasta la promulgacion del nuevo Código de En-
juiciamiento, determina sus condiciones: « que se presen-
« te, dice la lei, por el denunciador o con su poder, un
« memorial escrito, obligándose i dando fianza primero i
« ante todas cosas a probar o averiguar lo anotado en él,

«so pena de las costas i demas que se impusieren.» Así, no será denuncia la mera esposicion privada, o por carta, o en forma de nota que una persona haga a la autoridad, denunciándole la comision de un delito; puesto que si al mismo tiempo no cumple las otras obligaciones de la lei, la autoridad no tiene obligacion de proceder en contra del delincuente, ni responsabilidad alguna en caso que no proceda, i si lo hace es en virtud de las facultades de que está revestida para averiguar de oficio los delitos.

821. De ser necesaria una sentencia ejecutoriada que declare calumniosa la acusacion o demencia se sigue que, para imponerles pena, deben haber dos juicios: uno ante el tribunal llamado por la lei a conocer del delito imputado en ellas, i otro ante el competente para imponer la pena al delito de acusacion o denuncias declaradas calumniosas. En el primero de estos juicios, el acusado o denunciado debe pedir que se declaren calumniosas la acusacion o denuncia i solo obteniendo una sentencia ejecutoriada que lo declare así podrá ocurrir al tribunal correspondiente pidiendo la aplicacion de la pena. A primera vista parece inoficiosa la disposicion de que tratamos; pero, penetrando en su fondo i conociendo las relaciones que la ligan con otras leyes, se encontrarán los motivos justos que la apoyan.

822. I en efecto, si tratándose de penar o nó el falso testimonio en causa propia se resolvió el legislador en el sentido de no innovar por mui sérias consideraciones que pesaron en su ánimo mas que los inconvenientes de dejar impunes hechos inmorales i que pueden causar perjuicios a las personas i a la sociedad; el mismo legislador, en la dura alternativa de no innovar tampoco o de restringir la facultad de acusar o denunciar delitos que era amplísima para ciertas personas en la legislacion española, se decidió por un término medio prudencial conociendo los graves inconvenientes de ámbos extremos: declaró punibles en

jeneral las acusaciones o denuncias calumniosas, pero impuso condiciones tales para el enjuiciamiento i castigo de los acusadores o denunciadores que los garantizó de ser molestados con juicios siempre que no aparezca de un modo claro que su único objeto ha sido calumniar. I estas condiciones fueron que no pueda entablarse accion por acusacion o denuncia calumniosas sino en virtud de una sentencia ejecutoriada que, a peticion de parte o de oficio, la haya declarado tal, sentencia que debe ser pronunciada, para no innovar en materias de competencias, por el mismo juez que conoce de la acusacion o denuncia. Así, en este estado de cosas, el juez de subdelegacion que conocé de las faltas solo tendrá que declarar calumniosa la acusacion o denuncia i ejecutoriada que sea la sentencia pedir el interesado la imposicion de la pena ante los tribunales que conocen de los simples delitos, entre los cuales se cuentan todas las acusaciones i denuncias declaradas calumniosas; i en los demas casos, obtenida tambien la sentencia ejecutoriada, habrá que ocurrir ante el tribunal a quien corresponda aplicar la pena, que puede ser distinto del que pronunció dicha sentencia. En conclusion, el cuerpo del delito penado por el art. 211 no es la acusacion ni la denuncia, sino la sentencia ejecutoriada que las declara calumniosas; de suerte que en ningun caso puede hacerse la declaracion e imponerse la pena al mismo tiempo (1).

823. Mas, ¿qué entiende el Código por acusacion o denuncia calumniosas?; ¿ha tomado esta última palabra en el sentido técnico i restrintivo del art. 412 o en su lata i jenuina significacion? De lo primero resultaria que no tienen penas el marido que acusa a su mujer de adulterio ni, en jeneral, todos los que acusan o denuncian un crimen o delito que no pueda perseguirse de oficio aun-

(1) Confirmada nuestra teoria con la sentencia de la Ilma. Corte de Concepcion, fecha 22 de Julio de 1878.

que procedan maliciosamente, a sabiendas de la inocencia del acusado; i como esto es inaceptable debemos convenir en que dicha palabra ha sido tomada en su lato i genuino significado, imputacion de un delito falso. I esta interpretacion, por otra parte, tiene antecedentes en el mismo código que en los art. 263, 264 i 265 usó la palabra injuria en su su mas lata significacion i nó en el sentido técnico i restrintivo que le dá en el párrafo séptimo, tít. 8.ª de este libro (1).

824. Reproduciendo, respecto a las penas del art. 211, las observaciones que hicimos a las del 207 i del 208, no se nos ocurre sino esta cuestion que puede suscitarse: ¿en el art. 211 están comprendidas tambien las acusaciones de los oficiales del Ministerio Público? Creemos que sí, porque si es verdad que en el párrafo 4.º del título 5.º la comision redactora comprendió a estos empleados, apartándose del Código Español, tambien es cierto que se olvidó de imponerles penas por sus acusaciones calumniosas; i como si hubiese querido exentarlos de responsabilidad en absoluto, habria tenido que hacerlo espresamente por ser jenerales los términos del art. 211, se deduce que dichos empleados, léjos de estar exentos de responsabilidad, deben ser castigados con las correspondientes penas i en la forma de dicho artículo, agravadas aquellas en virtud del número 8.º art. 12, por el abuso de sus funciones al acusar a una persona tortíceramente.

ARTÍCULO 212.

El que a sabiendas presentare en juicio criminal o civil testigos o documentos falsos, será castigado como reo de falso testimonio.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 249. El que presentare a sabiendas testigos o documentos falsos en juicio, será castigado como reo de falso testimonio.

(1) Véanse nuestros estudios a estos artículos.



I.

825. El que a sabiendas presenta en juicio testigos o documentos falsos es autor de falso testimonio i como tal debe ser penado. Lo mismo sucede con el que cohecha testigos para que otra persona los presente en juicio; pues segun el número 2.º del art. 15, son autores los que inducen directamente a otro a ejecutar un delito. Es cierto que por el art. 250 los que sobornan empleados públicos para que cometan cualquiera de los delitos del tít. 5.º son castigados como simples cómplices; pero esta es una escepcion espresa de la lei, fundada esclusivamente en que no debe aplicarse a tales sobornantes las mismas penas que a los empleados que se dejan sobornar, porque, tomando en cuenta el abuso de sus funciones, es mayor la culpa de estos. En consecuencia, no habiendo una escepcion espresa en favor de los sobornantes de que hablamos i no existiendo aquí el motivo que el código consideró en el 250 para imponer penas inferiores a los sobornantes de empleados, es fuera de duda que aquellos deben penarse en conformidad a los principios jenerales.

§ 8.º

De la usurpacion de funciones o nombres.

I.

826. A indicacion del señor Gandarillas, dice el acta del 8 de Octubre de 1873, se modificó el epígrafe del tít. 4.º, diciéndose: De los crímenes i simples delitos contra « la fè pública, de las falsificaciones, del falso testimonio i « del perjurio, » porque « de todas estas materias se trata en « él. » Mas, como tambien se trata en el art. 211 de la acusacion i denuncia calumniosas i en este párrafo 8.º de la usurpacion de funciones o nombres, debieron agregarse

estos delitos en la enumeracion del epígrafe, en lugar de la palabra «perjurio» que no es en realidad un delito, sino una de las circunstancias que pueden concurrir en el falso testimonio. Prévias estas observaciones que hacemos aquí por ser mas notable la omision que en el art. 211 citado, pasamos al exámen particular de cada uno de los artículos.

ARTÍCULO 213.

El que se finjere autoridad, empleado público o profesor de una facultad que requiera título i ejerciere actos propios de dichos cargos o profesiones, sufrirá las penas de reclusion menor en cualquiera de sus grados i multa de ciento a mil pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 251 El que se finjere autoridad, empleado público, o profesor de una facultad que requiera título, i ejerciere actos propios de la profesion o cargo, será castigado, en el primer caso, con la pena de prision menor, i en el segundo i tercero con la de prision correccional.

I.

827. Para comprender en las penas de este artículo a los que se finjen autoridad, como dice, habria bastado la frase «empleado público»; puesto que en ella caben desde el Presidente de la República hasta el último policial o portero, inclusive los subdelegados, inspectores, jueces de subdelegacion i de distrito que son empleados sin rentas. En el Código Español se esplica el uso de la primera frase; porque él ha impuesto espresamente una pena mayor para los que se finjen autoridad que para los demas; pero, en el nuestro, que no establece distincion alguna sino que deja a los tribunales la facultad de elejir la pena de cada caso, dicha frase es redundante.

828. Por lo demas, los hechos prevenidos por este artículo se llevarán a cabo jeneralmente como medios de

ejecutar otro delito, encerrar, detener o arrestar a una persona, robarla o estafarla; i mas de una vez serán por sí mismos delitos prevenidos con penas mas graves, como el de otorgar un documento bajo el nombre de otro: « es « menester cuidar, dice Carnot, de no confundir al que « se entromete sin título en el ejercicio de funciones pú- « blicas con el funcionario que ejecuta actos estralimitan- « do sus atribuciones: esta última clase de actos podrán « ser prevenidos por causas de incompetencias; pero no po- « drá decirse que se ejecutan sin título (1). »

ARTÍCULO 214.

En las mismas penas del artículo anterior incurrirá el lego que sin derecho ejerciere funciones sacerdotales, como tambien el eclesiástico que las ejerciere, hallándose suspenso por autoridad competente, sin perjuicio de las penas espirituales que ésta pueda imponer.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 250. El que usurpare carácter que habilite para la administracion de sacramentos, i ejerciere actos propios de él, será castigado con la pena de presidio mayor.

Si la usurpacion fuere del carácter de diácono o subdiácono, la pena será de presidio correccional.

I.

829. Como ejemplo de un caso de poca gravedad que solo merezca el presidio menor en su grado mínimo de este artículo, se puso en el senado « el de un individuo que « se viste de sotana por pura broma, en el campo i, desem- « peñando funciones sacerdotales, recibe dinero, uno o dos « pesos, por decir misas o responsos, por supuesto sin ha- « cerlo (2). » Pero es efectivo que éste i otros casos semejan- tes, que son verdaderas estafas prevenidas por el art. 468 cuando hai intencion dañada, son de los comprendidos en

(1) Comentarios al art. 258 del Código Penal Frances, núm 2.º

(2) Discurso del señor Ministro Altamirano en la sesion 7.ª ordinaria del 22 de Junio de 1874, páj. 65.

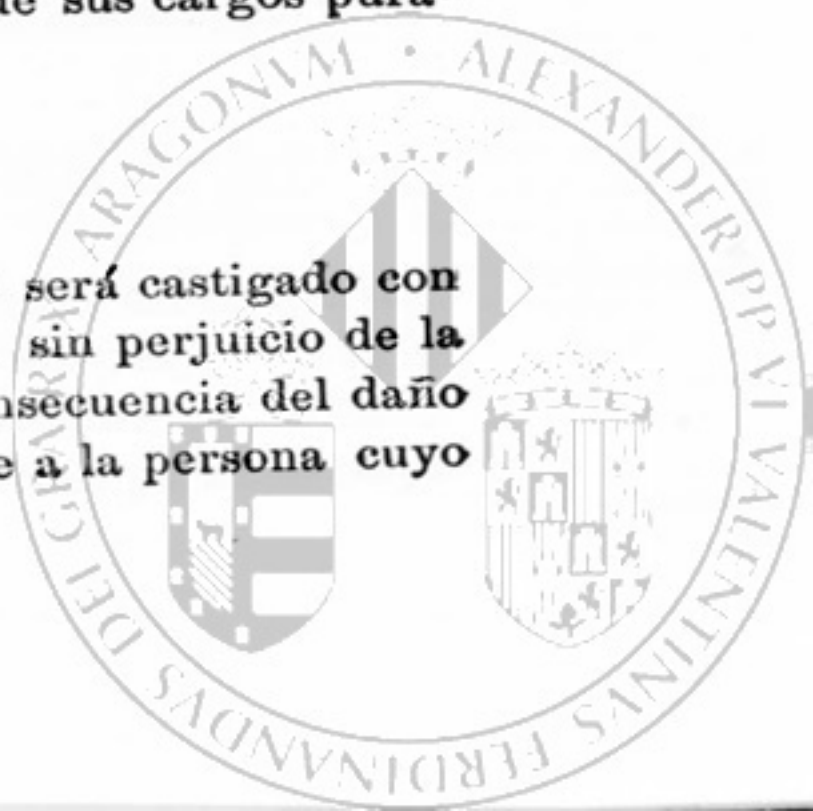
el 214. En nuestro concepto es lo contrario, pues precisamente una de las condiciones indispensables para la existencia del delito del artículo, uno de sus elementos constituyentes, falta en dicho ejemplo: el desempeño de funciones sacerdotales sin derecho, como decir misa o administrar los sacramentos. Razon tuvieron entónces los impugnadores del artículo cuando dijeron que en él no cabia ningun caso de la misma entidad de los que comprende el 213; i, por lo tanto, que debia suprimirse el grado mínimo de la pena asignada.

830. Sin embargo, como despues se agregó la segunda parte del artículo que comprende casos que no son de una importancia tal que merezcan ser prevenidos con una pena mayor que la de presidio menor en su grado mínimo, por ejemplo, el de un sacerdote suspenso que diga misa privadamente, nos parece que, por esta causa, las penas no merecen ser criticadas.

831. Por lo demas, aunque la lei civil no necesitaba decir que sus penas eran sin perjuicio de las que la autoridad eclesiástica pudiera imponer, aceptamos la frase; porque ella no deja lugar a duda de que la autoridad competente de que habla no es la civil sino la eclesiástica, i que por consiguiente no son aplicables las penas del artículo al provisor o párroco que inhabilitado o suspenso de cargo u oficio público por dicha autoridad continuase desempeñando las funciones propias de sus cargos puramente eclesiásticos.

ARTÍCULO 215.

El que usurpare el nombre de otro será castigado con reclusion menor en su grado mínimo, sin perjuicio de la pena que pudiera corresponderle a consecuencia del daño que en su fama o intereses ocasionare a la persona cuyo nombre ha usurpado.



CODIGO BELGA.

Art. 231. Todo individuo que hubiere tomado públicamente un nombre que no le pertenece, será castigado con una prision de ocho dias a tres meses, i con una multa de veinticinco a trescientos francos, o con una de estas penas solamente.

I.

832. Este otro artículo, lo mismo que el 213, no tendrá aplicacion especial sino en los casos en que los actos que se ejecuten, usurpando el nombre de otro, no tengan una pena asignada especialmente: así el que otorga un testamento bajo el nombre de una persona que acaba de morir, como ha sucedido en Chile; i, en jeneral, todos los que en un documento toman el nombre de otro para suscribir a su nombre una obligacion o para estafar a terceros, serán penados por el número 2.º del art. 193 o por el 468, segun los casos, i los que aparezcan ante la autoridad eclesiástica en un acto matrimonial con el nombre del padre, madre o persona que debe prestar su consentimiento para el casamiento de un menor de edad, será reo de falso testimonio i castigado por el art. 210.

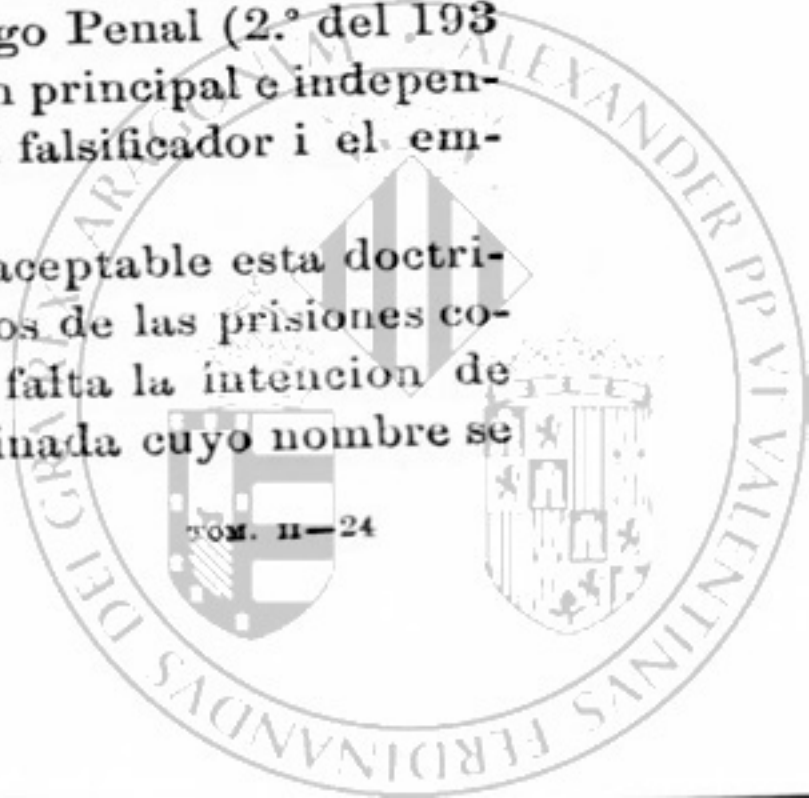
II.

833. Pero, el art. 215 exige que haya usurpacion, i esta palabra excluye todos aquellos actos que se lleven a cabo con el consentimiento verdadero o presunto de la persona cuyo nombre se usa: así no podrá ser penado por este artículo el que, tomando el nombre de un reo, se hace condenar por salvar al delincuente, ni tampoco el que se haga inscribir en el registro de una prision con el nombre de un condenado para cumplir la pena en su lugar, i aunque en uno i otro caso se proceda por dinero recibido u ofertado. El primero de estos hechos, aunque engaña a la justicia i burla sus altas miras que no son, por cierto, castigar a la ventura sino al verdadero delincuente, no tiene clasifica-

cion posible entre los delitos : él no es ninguna de las falsedades prevenidas por los párrafos 4.º i 5.º de este título; porque, aun cuando se comete una suposicion de persona en los autos, en vez de causarse un perjuicio a la persona cuyo nombre se toma se le ocasiona un bien, librándola de la pena; i él no es tampoco un falso testimonio a favor del reo, tanto porque el juramento, que en ese caso no puede haber, es una condicion indispensable de esta clase de delitos, como porque no se castiga el falso testimonio en causa propia. I en cuanto al segundo caso, la Corte de Casacion de Francia lo ha considerado como falsedad por suposicion de personas en el registro de la prision : « considerando, dijo, que un registro es un documento por el cual el guardian de la prision comprueba auténticamente que los mandatos de la justicia i las sentencias pronunciadas contra las personas han sido ejecutadas, de lo que resulta que todas las falsedades cometidas en él constituyen una falsificacion en documento público; que estas falsedades perjudican al órden social que esencialmente tiene interés en que las penas sean sufridas por las mismas personas en contra de quienes se han pronunciado; que la accion de presentarse alguien con el nombre de un tercero ante un empleado público para hacerle recibir declaraciones o comprobar hechos que no pueden emanar sino de un tercero, constituye el crimen de falsificacion, por suposicion de personas, prevenido por el inciso 4.º del art. 147 del Código Penal (2.º del 193 del nuestro); i que este es un crimen principal e independiente de toda connivencia entre el falsificador i el empleado público, etc.» (1).

834. Pero, nosotros no creemos aceptable esta doctrina, ni aun considerando a los registros de las prisiones como documentos auténticos; porque falta la intencion de causar un daño a la persona determinada cuyo nombre se

(1) Cita de Chauveau i Hélie. núm. 1,623.



toma con su consentimiento verdadero o presunto. Es cierto que puede decirse que se perjudica el orden público con el engaño que se hace a la justicia; pero este daño es tan remoto e imperceptible casi, que no puede ser bastante para que, por prevenirlo, hubiere que imponerse la pena gravísima del art. 193, aun cuando el móvil de la intencion fuese un sentimiento noble i elevado, de amistad o gratitud. Por otra parte, si la lei hubiese prevenido espresamente este hecho, habria tomado mui en cuenta los móviles de la intencion e impuesto mínimos mucho mas bajos que los de dicho artículo para que fuesen mas o ménos proporcionadas las penas a las causas que indujeran a la ejecucion del hecho. No habiendo, pues, la lei prevenido espresamente el caso apesar de ser de mui dudosa clasificacion entre los delitos comprendidos en el código; i como de su impunidad no pueden resultar daños dignos de considerarse, principalmente por cuanto su comision es casi solo hipotética, nos parece que el hecho no debe ser clasificado i ménos penarse con los castigos del art. 193 que presuponen una intencion criminal i la posibilidad de producir un daño serio.



TITULO QUINTO.

De los crímenes i simples delitos cometidos por empleados públicos en el desempeño de sus cargos.



§ 1.º

Anticipacion i prolongacion indebida de funciones públicas.

ARTÍCULO 216.

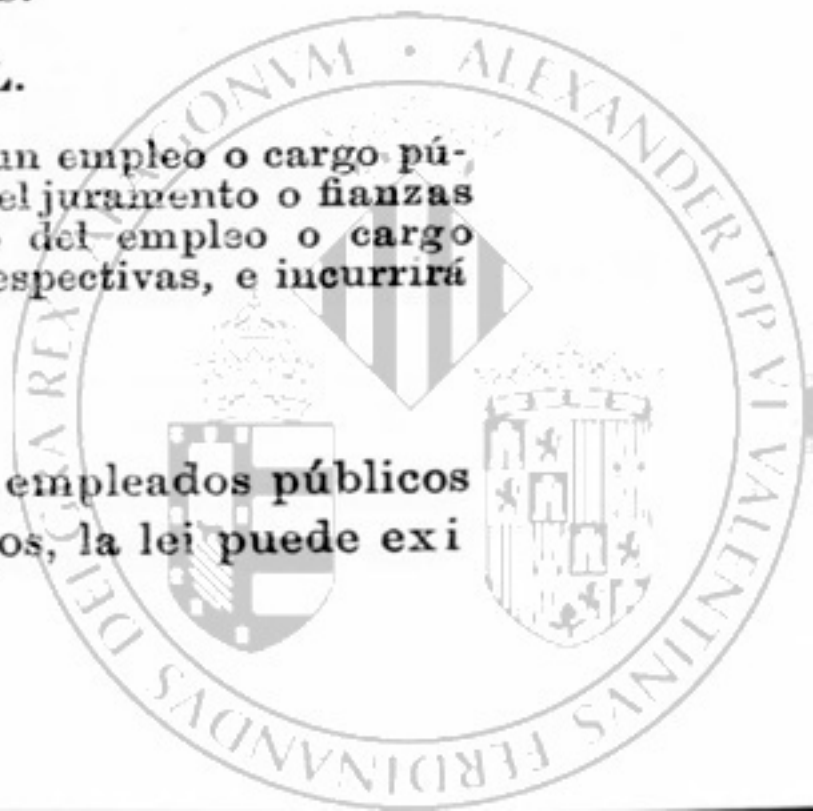
El que hubiere entrado a desempeñar un empleo o cargo público sin haber prestado en debida forma el juramento o fianza, o llevado las demas formalidades exigidas por la lei, quedará suspenso del empleo o cargo hasta que cumpla con aquellos requisitos, incurriendo ademas en una multa de ciento a quinientos pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 311. El que entrare a desempeñar un empleo o cargo público, sin haber prestado en debida forma el juramento o fianzas requeridas por las leyes, quedará suspenso del empleo o cargo hasta que cumpla con las formalidades respectivas, e incurrirá en la multa de 5 a 50 duros.

I.

835. Como una garantía de que los empleados públicos cumplan con los deberes de sus cargos, la lei puede exi



jirles que, ántes de empezar a ejercerlos, den una fianza o presten juramento o llenen otras formalidades, e imponer una pena a los que, en vez de ser los primeros en respetar las leyes que deben hacer ejecutar, empiecen por violarlas, entrando a desempeñar el cargo sin cumplir las condiciones legales. Mas, para incurrir en las penas de este artículo es menester que las omisiones sean intencionales o por lo ménos culpables; puesto que sin intencion o culpa, por meros quebrantamientos cuando mas puede haber una simple falta, salvo que la lei los pene excepcionalmente como delitos.

836. Por lo demas, la Constitucion Política de la República es la que ordena que todos los funcionarios públicos deben, al tomar posesion de sus destinos, prestar juramento de guardarla. Ella misma determina la fórmula del que debe prestar el Presidente de la República; el supremo decreto del 21 de Mayo de 1869, la de los Ilustrísimos Obispos; los reglamentos de las cámaras la de sus respectivos miembros; la lei del Réjimen Interior del 10 de Enero de 1844, la de los empleados de la jerarquía administrativa; el reglamento del Consejo de Estado del 17 de Mayo de 1844, la del que prestan sus miembros; i la lei de Organizacion i Atribuciones de los Tribunales, la de los funcionarios judiciales: esta última lei determina tambien la fianza de los secretarios, notarios, conservadores, archiveros etc.

ARTÍCULO 217.

El empleado público que continuare desempeñando su empleo, cargo o comision despues de que debiere cesar conforme a las leyes, reglamentos o disposiciones especiales de su ramo respectivo, será castigado con las penas de inhabilitacion especial temporal para el cargo u oficio en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 310. El empleado público que continuare ejerciendo su empleo, cargo o comision, despues que debiere cesar conforme a las leyes, reglamentos o disposiciones especiales de su ramo respectivo, será castigado con las penas de inhabilitacion temporal en su grado mínimo, i multa de 10 a 100 duros.

I.

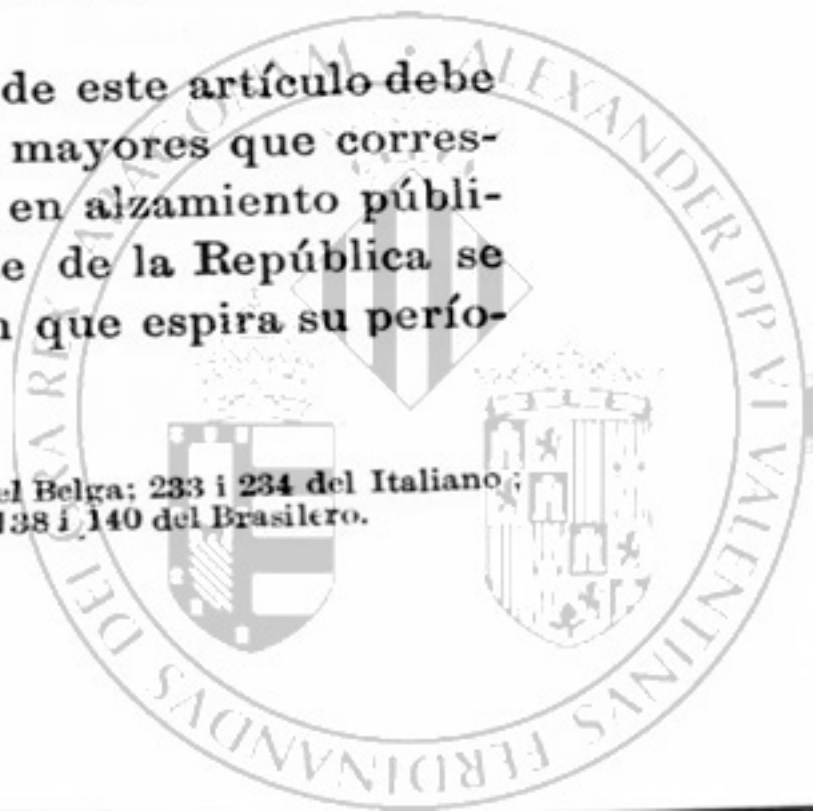
837. Si el artículo anterior castiga la anticipacion de funciones sin cumplirse con las solemnidades exigidas por las leyes, éste pena la prolongacion de dichas funciones que es un hecho mas peligroso i que debe reprimirse con mayor severidad: «la primera de estas infracciones, dicen M. M. Chauveau i Hélie, es poca peligrosa, porque el agente tiene un título para ejercer las funciones i solamente comete una irregularidad entrando a desempeñarlas con anticipacion; mas la segunda (la del art. 217 de nuestro código) debe inspirar sérias desconfianzas a la sociedad sobre todo cuando se ha de temer que el agente sea un traidor» (1). Por esta causa, i ademas porque la prolongacion de las funciones públicas mas allá del dia en que deben cesar, por haber espirado el término del nombramiento (2) o por haberse destituido o suspendido al empleado, envuelve una verdadera usurpacion de la soberanía los códigos modernos imponen una pena mas severa a la prolongacion que a la anticipacion de dichas funciones (3).

838. Por lo demas, la disposicion de este artículo debe entenderse sin perjuicio de las penas mayores que correspondan cuando los hechos dejeneren en alzamiento público, como sucederia si el Presidente de la República se negase el 18 de Setiembre del año en que espira su perío-

(1) Obra citada núm. 1,960.

(2) Supremo decreto de Julio 11 de 1864.

(3) Arts. 196 i 197 del Código Frances; 261 i 262 del Belga; 233 i 234 del Italiano; 310 i 311 del Español de 1850; 384 i 385 del de 1870 i 138 i 140 del Brasilero.



do a entregar la banda tricolor al nuevo vamente electo, o si un Intendente se negase también abiertamente a verificar la entrega de su mando.

ARTÍCULO 218.

El empleado culpable de cualquiera de los delitos penados en los dos artículos anteriores, que hubiere percibido emolumentos por razón de su cargo o comisión, será además obligado a restituirlos con la multa del diez al quince por ciento de su importe.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 312. El empleado culpable de cualquiera de los delitos penados en los dos artículos anteriores, i que hubiere percibido algunos derechos o emolumentos, por razón de su cargo o comisión, será además condenado a restituirlos, con la multa del 10 al 50 por 100 de su importe.

I.

839. Si a la simple anticipación o prolongación indebidas de funciones públicas se agrega el recibo de los emolumentos anexos al cargo que no se deben al empleado por dichas circunstancias, la ley debe imponer además una pena propia de los delitos cuyo móvil es el deseo de un lucro ilícito: la restitución i una multa dependiente de la cuantía de los emolumentos recibidos.

ARTÍCULO 219.

El empleado público que legalmente requerido de inhibición, continuare procediendo antes que se decida la contienda, será castigado con multa de ciento a quinientos pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 309. El empleado público que, legalmente requerido de inhibición, continuare procediendo antes que se decida la contienda, será castigado con la multa de 20 a 200 duros.

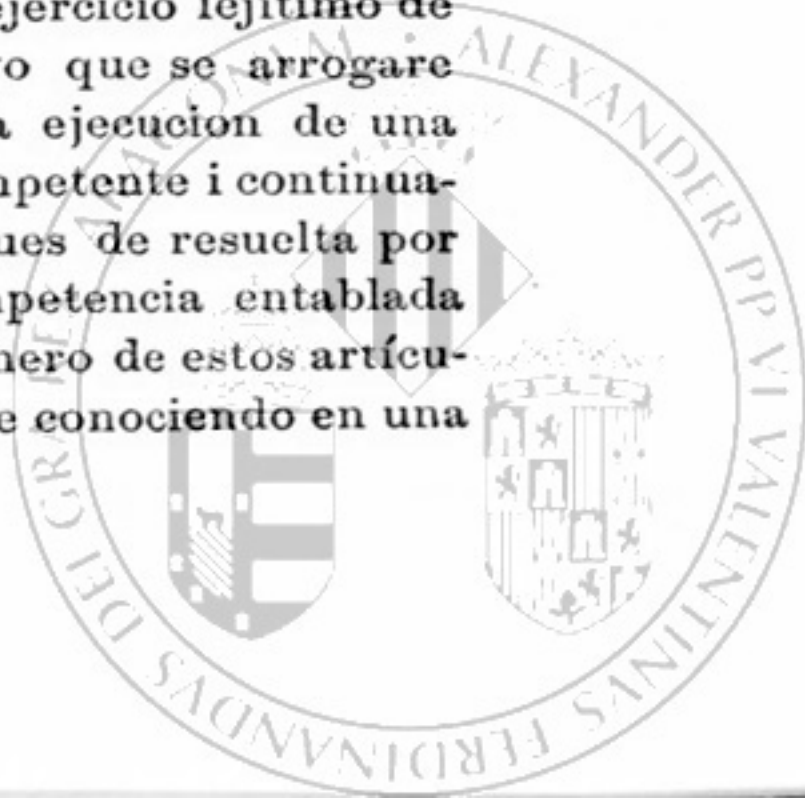
I.

840. El señor Pacheco comentando el artículo de la concordancia, dice testualmente : « en cuanto a la colocación del artículo mismo, quizá habria sido mas propio « reservarlo para el capítulo siguiente (el artículo está colocado en el Código Español en el párrafo de la usurpación de atribuciones, 3.º del nuestro). Mas bien que « usurpacion, hai aquí anticipacion o prolongacion de atribuciones » (1). Estas razones fueron las que, a indicacion de uno de sus miembros, tuvo presente la comision redactora para colocar el art. 219 en el párrafo 1.º en lugar de hacerlo en el tercero que trata de la usurpacion de atribuciones (2).

841. Mas, si este cambio de colocacion no tiene en realidad ninguna importancia en sí mismo, él fué probablemente la causa de la manifiesta contradiccion en que incurre el código estableciendo por este art. 219, que el hecho de continuar procediendo ántes que se decida la contienda i despues de haber sido el empleado público legalmente requerido de inhibicion, basta para incurrir en la pena de multa de ciento a quinientos pesos; i mandando en el inciso final del art. 222 que solo habrá pena cuando el empleado de órden judicial que se arrogare atribuciones propias de las autoridades administrativas o que impidiere a estas el ejercicio lejítimo de las suyas, i el del órden administrativo que se arrogare atribuciones judiciales o impidiere la ejecucion de una providencia dictada por el tribunal competente i continúaren procediendo indebidamente despues de resuelta por la autoridad que corresponda la competencia entablada por la otra : de suerte que por el primero de estos artículos basta, como debe ser, que continúe conociendo en una

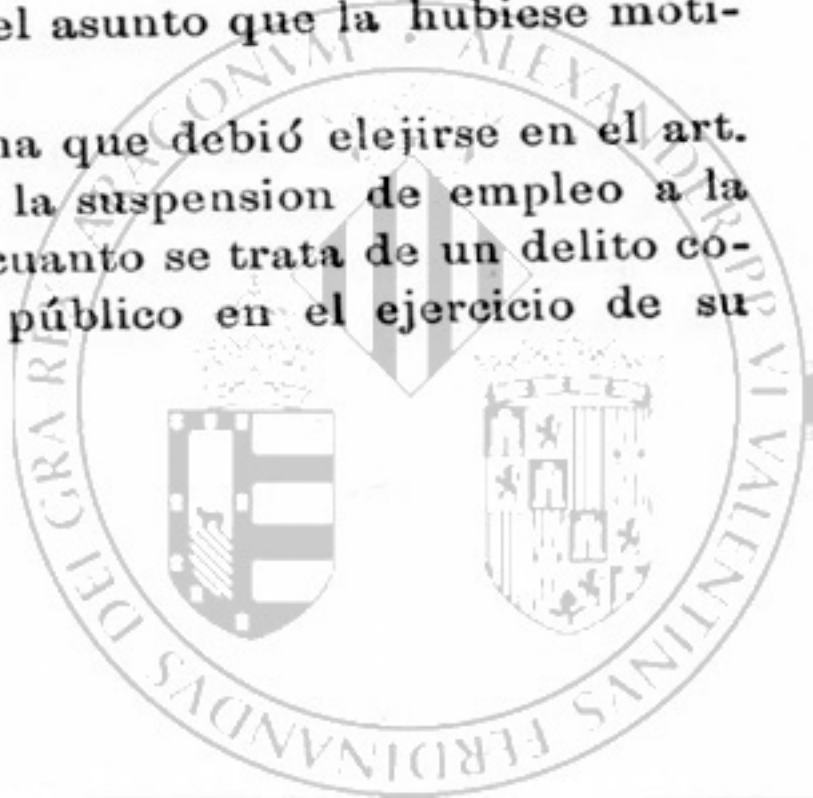
(1) Páj. 485, tom. 2.º, obra citada.

(2) Acta del 15 de Julio de 1871.



causa despues del requerimiento de inhibicion para que haya pena, i por el inciso final del 222 se exige ademas que se haya decidido la contienda de competencia por el tribunal correspondiente. Es cierto que, no refiriéndose el art. 222 sinó a las arrogaciones de facultades de la autoridad judicial en contra de la administrativa i vice-versa i siendo jeneral la disposicion del art. 219, pueden armonizarse los dos artículos considerando la disposicion de aquel como una escepcion aplicable solamente a las contiendas de competencias entre autoridades de distintas jerarquías, de suerte que la del 219 sea aplicable solo a los casos de requerimientos de inhibicion hechos por empleados de la misma jerarquía, de un juez a otro juez, por ejemplo; pero si esta interpretacion, que no tiene oríjen alguno ni en las actas, ni en las discusiones del Congreso ni en el Código Español, salva la contradiccion notada, en cambio resulta que en dos casos análogos se han seguido distintos principios, que por ser los autores de una contienda de competencia dos jueces o dos intendentes debe haber pena cuando alguno de ellos continúa procediendo despues de requerido legalmente de inhibicion i ántes que se decida la contienda, i que si los contendientes son un juez i un intendente pueden seguir procediendo despues del requerimiento de inhibicion sin incurrir en pena sino cuando, decidida la contienda, no se abstienen, sin embargo, en conocer del asunto que la hubiese motivado.

842. En cuanto a la pena que debió elejirse en el art. 219 nos parece preferible la suspension de empleo a la multa que se impuso, por cuanto se trata de un delito cometido por un empleado público en el ejercicio de su cargo.



§ 2.º

Nombramientos ilegales.

ARTÍCULO 220.

El empleado público que a sabiendas nombrare o propusiere para cargo público a persona en quien no concurren los requisitos legales, sufrirá las penas de suspension del empleo en su grado mínimo i multa de ciento a quinientos pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 290. El empleado público que a sabiendas propusiere o nombrare para cargo público a persona en quien no concurren los requisitos legales, será castigado con las penas de suspension i multa de 10 a 100 duros.

I.

843. La Constitucion i las leyes que exigen ciertos requisitos para ser empleado público, virtualmente imponen, a los que deben nombrar i proponer, la obligacion de respetar estas conveniencias del órden público. Por consiguiente, el que a sabiendas nombra o propone para un cargo público a una persona que no reuna las condiciones legales, quebranta la Constitucion o las leyes respectivas i merece una pena que evite los desórdenes propios de tales quebrantamientos.

844. Respecto a las penas, creemos que las impuestas por el art. 220 son las mas propias i proporcionadas aun en aquellos rarísimos casos en que se trate de quebrantamientos de la Constitucion Política; pues en ellos cualquiera pena debe bastar para su objeto por los efectos morales que debe producir atendiendo a la importancia o categoria necesaria de los delincuentes (1).

(1) Arts. 83, 85 i 202 de la Constitucion Reformada.

§ 3.º

Usurpacion de atribuciones.

ARTÍCULO 221.

El empleado público que dictare reglamentos o disposiciones jenerales excediendo maliciosamente sus atribuciones, será castigado con suspension del empleo en su grado medio.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 307. El empleado público que dictare reglamento o disposiciones jenerales, excediéndose de sus atribuciones, será castigado con la pena de suspension.

I.

845. Si los poderes públicos no estralimitasen la esfera de accion que a cada uno les ha señalado la Constitucion Política, el equilibrio se mantendria i la nave del Estado no tendria el peligro de encallar en uno u otro de los dos grandes escollos, la tiranía i la anarquía que son para los pueblos lo que Syla i Caribdis para los navegantes. De estos poderes, el lejislativo, aunque no está libre de poder usurpar atribuciones de los otros, no es responsable por la naturaleza misma de sus funciones sino ante la opinion pública; mas los otros dos, que son enjuiciables i que en algunos puntos no tienen una línea de separacion bien marcada, necesitan de una pena que reprima, especialmente al ejecutivo, sus intentos de usurpacion. Por estas causas el código no habla de las arrogaciones de facultades que el poder lejislativo pueda cometer; pero previene las que cometan los otros poderes en el campo lejislativo, i la jerarquía administrativa en el campo judicial i viceversa.

II.

846. El art. 221 pena las usurpaciones que los emplea-

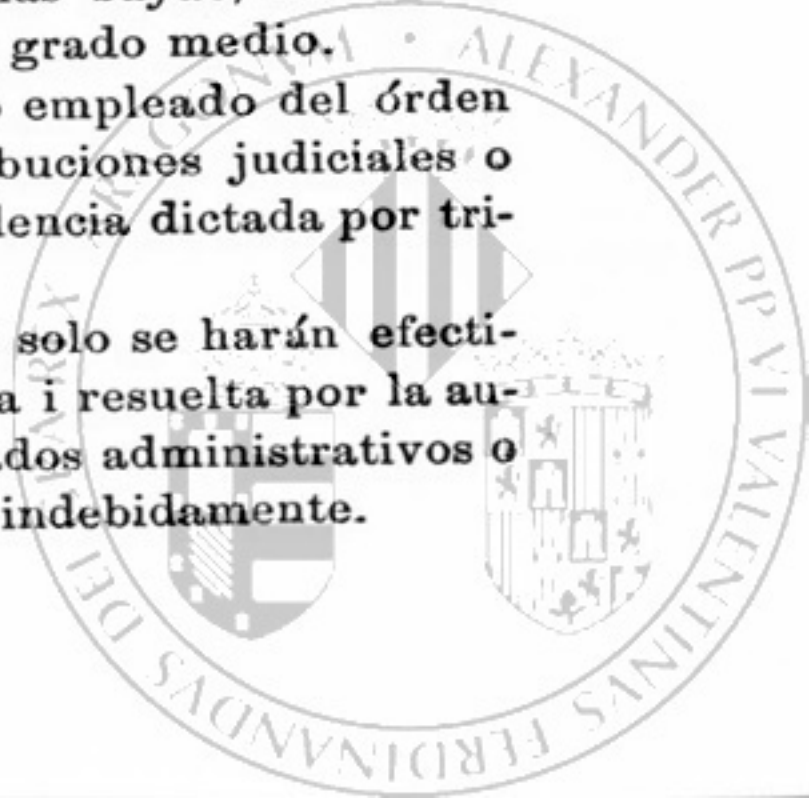
dos públicos hagan de las atribuciones legislativas e impone dos condiciones para que haya delito : 1.º, que la usurpacion consista en dictar reglamentos o disposiciones generales; i 2.º, que se proceda con malicia, a sabiendas de que se esceden las atribuciones propias. I respecto a estos requisitos solamente debemos advertir que en las actas se dá cuenta de que la comision redactora acordó agregar la palabra « manifiestamente » a la primera redaccion del art. 221, que era semejante a la del español de la concordancia, con la mira, dice el acta del 9 de Junio de 1873, « de que no se castigue al funcionario que en casos dudosos ejerce una atribucion que él cree tener. » Pero en lugar de esta palabra, que no habria excluido a la ignorancia inexcusable, aparece el adverbio « maliciosamente » que la excluye fuera de duda, sin que de este cambio nos den razon las actas. Por lo demas, si el código no castiga aquí a los empleados públicos que resistan o suspendan la ejecucion de las leyes o que se nieguen a promulgarlas ha sido porque estos hechos son castigados mas severamente por el art. 126.

ARTÍCULO 222.

El empleado del órden judicial que se arrogare atribuciones propias de las autoridades administrativas o impidiere a éstas el ejercicio lejítimo de las suyas, sufrirá la pena de suspension del empleo en su grado medio.

En la misma pena incurrirá todo empleado del órden administrativo que se arrogare atribuciones judiciales o impidiere la ejecucion de una providencia dictada por tribunal competente.

Las disposiciones de este artículo solo se harán efectivas cuando entablada la competencia i resuelta por la autoridad correspondiente, los empleados administrativos o judiciales continuaren procediendo indebidamente.



CODIGO ESPAÑOL.

Art. 308. El juez que se arrogare atribuciones propias de las autoridades administrativas, o impidiere a estas el ejercicio legítimo de las suyas, será castigado con la pena de suspension.

En la misma pena incurrirá todo empleado del orden administrativo, que se arrogare atribuciones judiciales, o impidiere la ejecucion de una providencia o decision dictada por juez competente.

I.

847. Es tan obvia la necesidad i justicia de las penas que este artículo establece que nada diriamos, sino fuera por esa agregacion que se hizo del último inciso a la primera redaccion de que hablamos en el art. 219. Este inciso que, segun el acta del 15 de Julio de 1871, solo tuvo por objeto evitar los abusos a que se prestaba dicho artículo por estar concebido en términos jenerales, restringió tanto su alcance que desnaturalizó su verdadero objeto que no fué, por cierto, castigar una abierta desobediencia a la autoridad superior, sino impedir esos conflictos de competencia que se sostienen por caprichos, por inclinaciones despóticas o por otra pasion, esos avances maliciosos de los empleados de una jerarquía en las atribuciones propias de la otra, i poner ademas un obstáculo para que, miéntras dure la resolucion del conflicto, sigan conociendo en la causa empleados públicos que talvez no sean los llamados por la lei a conocer de ella. Estas circunstancias, lo espuesto en el art. 219 relativamente a esta materia i la consideracion de que el inciso de que hablamos dificulta el camino de las reparaciones son motivos bastantes, en nuestro concepto, para que él no existiera. El temor de que los términos del art. 222 se presten a abusos en su aplicacion es para nosotros completamente ilusorio; porque la garantía mejor de los funcionarios consiste en las dificultades de todas clases que hai en la lei i en la práctica para que caiga sobre ellos el brazo castigador de la justicia sin una causa clara, plena i largamente justificada.

§ 4.º

Provaricacion.

I.

848. Sin disputa, entre los empleados públicos prevaricadores los mas criminales son los que administran justicia; porque, « si podemos hasta cierto punto defendernos de los ataques de un asesino o ladron, no es posible la defensa en contra de los ataques de un juez que hiere con la espada de las leyes i mata desde su gabinete de majistrado (1): » es por esto que la Constitucion de la República establece su responsabilidad espresamente en el art. 111.

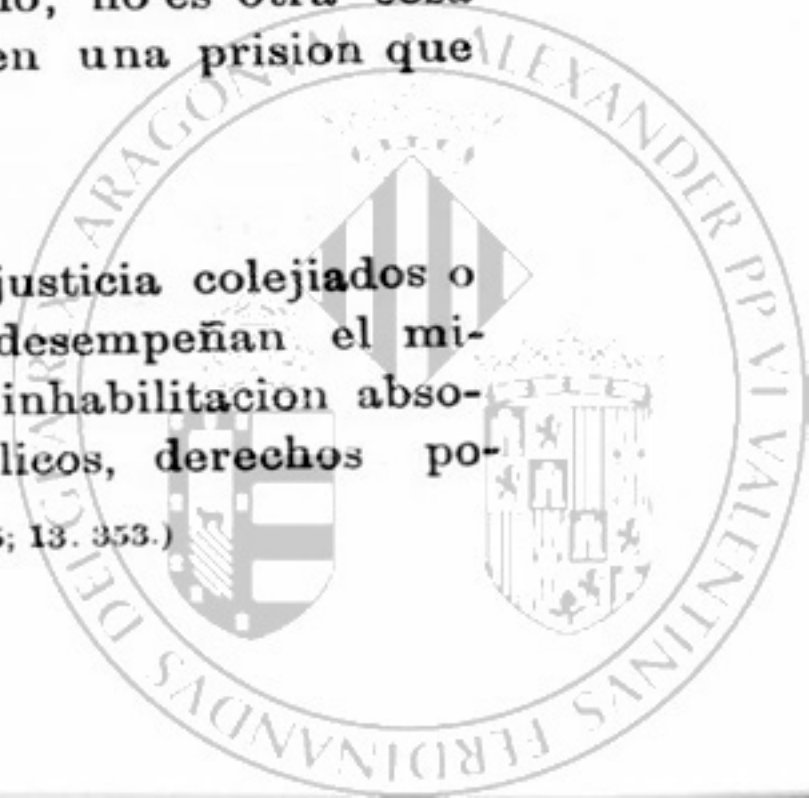
849. En la antigüedad Cambíses hizo desollar a un juez prevaricador i mandó que con su piel se forrase el asiento en que debia administrar justicia su hijo i sucesor, i las leyes de las Doce Tablas impusieron la pena de muerte que en vez de prevenir esta clase de crímenes se aumentaron tanto que Ciceron llegó a decir: « pecuniosum hominem, cuamvis sit nocens, neminen posse damnare: » ¡Tanta era la corrupcion de los romanos en tiempo de este cónsul!

850. Hoi no se usa esta extrema e inútil severidad; i los pueblos modernos convencidos de ello i de que la prevaricacion, aun en los casos de cohecho, no es otra cosa que un abuso de confianza solo imponen una prision que no sube de diez años.

ARTÍCULO 223.

Los miembros de los tribunales de justicia colejiados o unipersonales i los funcionarios que desempeñan el ministerio público, sufrirán las penas de inhabilitacion absoluta perpetua para cargos i oficios públicos, derechos po-

(1) Noailles, Rapp, au corps legislatif (Loquée, 30. 235; 13. 353.)



líticos i profesiones titulares i la de presidio o reclusion menores en cualesquiera de sus grados:

1.º Cuando a sabiendas fallaren contra lei espresa i vijente en causa criminal o civil.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 269. El juez que a sabiendas dictare sentencia definitiva manifiestamente injusta, incurrirá:

1.º En la pena de inhabilitacion perpétua absoluta, si la sentencia fuere condenatoria en causa criminal por delito, i ademas en la misma pena impuesta por la sentencia, si esta se hubiere ejecutado, i en la inferior en un grado a la señalada por la lei si la sentencia fuere inapelable i absolutoria en causa por delito grave.

Art. 2.º En la de inhabilitacion perpétua especial, en cualquier otro caso.

I.

851. La lei para imponer las penas de este artículo, no distingue si el fallo recae sobre causa criminal o civil, ni tampoco atiende a los móviles inductivos de la prevaricacion que bien puede ser solo el temor al poderoso. A ella le basta que se proceda a sabiendas de la iniquidad que se comete; pues ante circunstancia tan grave lo demas es accesorio i merece solamente que se considere como una de tantas circunstancias que los tribunales toman en cuenta para elejir la pena de cada caso: « no quieras ser juez, dice el Eclesiástico en el capítulo 7.º, verso 6.º, si no tienes valor para entrar con fuerza por entre las iniquidades: no sea que temas la cara del poderoso i pongas tropiezo a tu equidad.» Por consiguiente, habrá lugar a las penas de este artículo siempre que se falle a sabiendas de que se procede contra la lei espresa i vijente, i aunque se proceda por miedo a los grandes de la tierra o por piedad en favor de un desvalido. Por lo demas, el número que nos ocupa solamente se refiere a las sentencias definitivas, i sus penas se imponen aun

cuando la sentencia no se ejecute por revocacion, indulto, amnistía u otra cualquiera causa (1).

II.

852. El art. 367 del Código Español de 1870 dice textualmente: «El juez que, a sabiendas dictare providencia interlocutoria injusta, incurrirá en la pena de suspension.» Este mandato nos parece necesario, porque hai sentencias interlocutorias que producen un gravámen irreparable i de las cuales depende el sentido de la sentencia definitiva; i consideramos tambien que seria lójico en nuestro código, porque, si los números primeros de los arts. 224 i 225 castigan a los jueces por toda sentencia manifiestamente injusta que dicten por negligencia o ignorancia inescusables, con mas razon debe penarse el prevaricato que consista en pronunciarse a sabiendas una sentencia interlocutoria contra lei espresa i vijente. En consecuencia, seria conveniente que la palabra «fallo» usada por el número que comentamos i que solo se refiere a las sentencias definitivas, se sustituyera por la de sentencia que comprende tanto la definitiva como la interlocutoria.

ARTÍCULO 223 (continuacion)

2.º Cuando por sí o por interpuesta persona admitan o convengan en admitir dádiva o regalo por hacer o dejar de hacer algun acto de su cargo.

NOVISIMA RECOPIACION.

LEI 9.ª TIT. 1.º LIB. 11.

La recta administracion de justicia es inseparable de la integridad i limpieza de los jueces; por cuyo motivo les está prohibido tan sería i repetidamente en las leyes el recibir dones ni regalos de cualquiera naturaleza que sean, de los que tuvieren pleitos ante ellos, o probablemente pudieran tenerlos, aunque

(1) Escrich, palabra "fallo", i art. 53 de la lei de Organizacion i Atribuciones de los Tribunales.



no le tengan en la actualidad De poco serviría que los jueces procediesen por sí con integridad i pureza en la administracion de justicia, si indictamente se dejasen cohechar por medio de sus familiares i dependientes: en cuyo concepto serán responsables los correjidores, como si por sí mismos recibiesen dones i regalos prohibidos, e incurrirán en las mismas penas, siempre que se les probare que por malicia, omision o condescendencia permitan que los reciban sus mujeres, hijos i demas familiares i domésticos.

I.

853. Aparte de cuanto tiene de indecoroso que los empleados públicos reciban emolumentos por cumplir con los deberes de su cargo, i aun sin considerar que es una falta digna de castigo la omision de cualquier acto que, habiendo obligacion de ejecutar, solo se cumple por dádiva o promesa, seria perjudicial para el buen servicio público i peligroso para el Estado que se tolerase a los empleados que recibiesen remuneracion por servicios no sujetos a ella. En consecuencia es honrada i digna la lei que pena en jeneral a todos los empleados públicos que, por dádivas o promesa, ejecuten actos obligatorios, propios de su cargo i no sujetos a remuneracion, o que omitan, por esas mismas causas, un acto debido i propio tambien del cargo.

ARTÍCULO 223 (conclusion.)

3.º Cuando ejerciendo las funciones de su empleo o valiéndose del poder que éste les da, seduzcan o soliciten a mujer procesada o que litigue ante ellos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 302. El empleado público que solicitare a una mujer que tenga pretenciones pendientes de su resolucion, será castigado con la pena de inhabilitacion temporal especial.

I.

854. Con ocasion de discutirse el art. 333 del Código Penal de Francia, por el cual es circunstancia agravante

de los delitos en contra del pudor la calidad de empleado público, se determinaron los motivos de la agravacion i las condiciones necesarias para su existencia: « la causa, « dijo un diputado, es únicamente la mayor facilidad que « hai para que el delito se lleve a cabo, i este motivo no « es aplicable a los funcionarios públicos sino cuando las « funciones sean las que les proporcionen ascendiente sobre las víctimas o medios de introducirse cerca de ellas.» Estos son tambien los fundamentos del número que comentamos i condiciones necesarias para que se incurra en pena; pero haremos notar: 1.º, que no concibiéndose siquiera que solicitando o seduciendo un magistrado a una mujer procesada o que litigue ante él no abuse del poder que le dá el empleo, habria bastado decir, como los códigos de España de 1822 (1) i del Brasil (2): «cuando seduzcan o « soliciten a mujer procesada o que litigue ante ellos;» 2.º, que aquí no se atiende al Estado ni a la edad de la mujer solicitada lo seducida, de suerte que es lo mismo que sea doncella i menor de veinte años o viuda mayor de edad; 3.º, que si la seduccion recae sobre una mujer casada, aunque solamente el marido podrá acusar, no es indispensable que acuse a los dos culpables, pues la accion que nace del prevaricato es personalísima en contra del juez; i 4.º, finalmente, que si la sollicitacion o seduccion reúnen las condiciones que son necesarias para la existencia de cualquiera de los hechos que castigan los arts. 359, 363, 364, 366 i 367, habrá dos delitos, uno de los cuales será el medio para cometer el otro, debiéndose, por consiguiente, aplicar la pena mayor asignada al mas grave conforme al art. 75.

ARTÍCULO 224.

Sufrirán las penas de inhabilitacion absoluta temporal

(1) Art. 492.

(2) Art. 150.



para cargos i oficios públicos en cualquiera de sus grados i la de presidio o reclusion menores en sus grados mínimos a medios:

1.º Cuando por negligencia o ignorancia inescusables dictaren sentencia manifiestamente injusta en causa criminal.

ARTÍCULO 225.

Incurrirán en las penas de suspension de cargo o empleo en cualquiera de sus grados i multa de ciento a mil pesos o solo en esta última, cuando por negligencia o ignorancia inescusables:

1.º Dictaren sentencia manifiestamente injusta en causa civil.

CODIGO ESPAÑOL DE 1870.

Art. 336. El juez que, por negligencia o ignorancia inescusables, dictare en causa civil o criminal sentencia manifiestamente injusta, incurrirá en la pena de inhabilitacion temporal especial en su grado máximo, a inhabilitacion, especial perpétua.

I.

852. El número 1.º del art: 223 impone una misma pena, aunque de bastante estension, por los fallos en contra de lei espresa i terminante que a sabiendas se pronuncien en causa criminal o civil; pero en los números primeros de los arts. 224 i 225 el código atendiendo a si la causa es criminal o civil, impone distintas penas a los jueces que pronuncian sentencias manifiestamente injustas por negligencia o ignorancia inescusables. Lo contrario precisamente sucede en el Código Español de 1870; pues impone una pena mayor a los jueces que a sabiendas pronuncian sentencia injusta en contra o en favor del reo de una causa criminal, una menor cuando el fallo injusto recae en causa civil i, una misma si la injusticia del fallo en causa criminal o civil proviene solamente de negli-

jencia o ignorancia inescusables. Entre estos dos sistemas preferimos el del Código Español; porque nos parece que la circunstancia de ser criminal o civil una causa influye mucho mas en la mayor o menor gravedad de la prevaricación cuando la injusticia proviene de la intencion que cuando solo tiene por oríjen la mera culpa; i en consecuencia que en el número 1.º del art. 223 hai mas razon para haber impuesto penas distintas atendiendo a si la causa es criminal o civil, que en los casos de los otros artículos citados.

ARTÍCULO 224 (continuacion).

2.º Cuando a sabiendas contravinieren a las leyes que reglan la sustanciacion de los juicios, en términos de producir nulidad en todo o en parte sustancial.

ARTÍCULO 225 (continuacion).

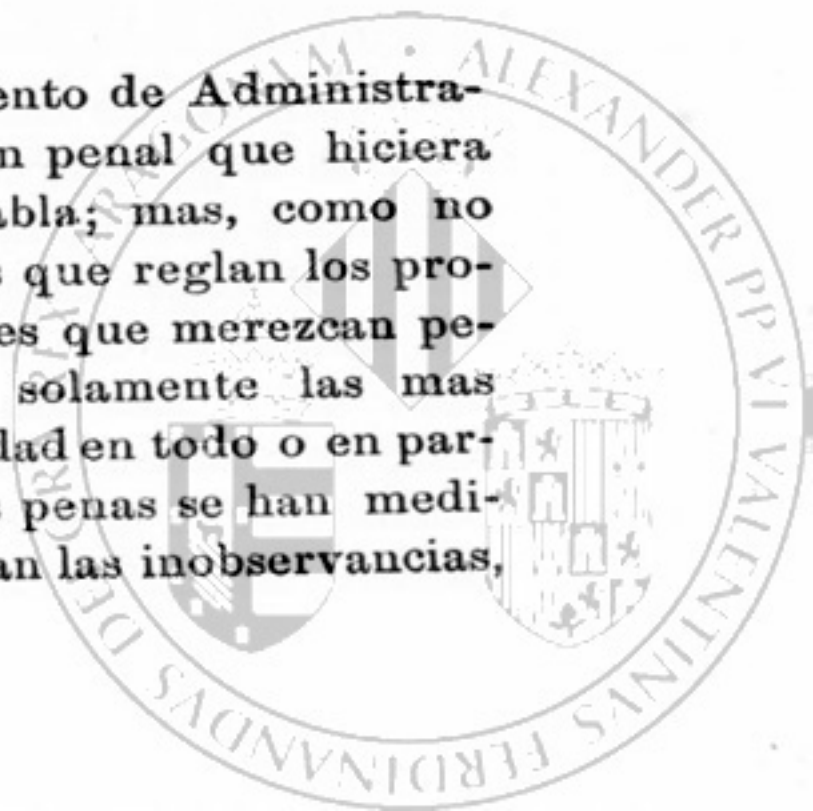
2.º Contravinieren a las leyes que reglan la sustanciacion de los juicios en términos de producir nulidad en todo o en parte sustancial.

REGLAMENTO DE ADMINISTRACION DE JUSTICIA.

Art. 152. Toda falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso en lo civil o criminal, hace responsables personalmente a los jueces que la cometen.

I.

853. Esta disposicion del Reglamento de Administracion de Justicia necesitaba una sancion penal que hiciera efectiva la responsabilidad de que habla; mas, como no todas las inobservancias de las leyes que reglan los procedimientos son de consecuencias tales que merezcan penas de este código se han castigado solamente las mas notables, aquellas que producen nulidad en todo o en parte sustancial de un proceso. I dichas penas se han medido por la clase de motivos que causan las inobservancias,



imponiéndose las del art. 224, que son mas graves que las del siguiente, cuando se procede a sabiendas; i las de este último cuando se obra por negligencia o ignorancia inescusables, i en uno i otro caso con la condicion indispensable de que la nulidad haya sido préviamente declarada por la autoridad competente.

ARTICULO 224 (continuacion).

3.º Cuando maliciosamente nieguen o retarden la administracion de justicia i el auxilio o proteccion que legalmente se les pida.

ARTICULO 225 (continuacion).

3.º Negaren o retardaren la administracion de justicia i el auxilio o proteccion que legalmente se les pida.

CODIGO ESPAÑOL DE 1870.

Art. 368. El juez que se negare a juzgar, so pretesto de oscuridad, insuficiencia o silencio de la lei, será castigado con la pena de suspension.

En la misma pena incurrirá el juez culpable de retardo malicioso en la administracion de justicia.

I.

854. Estos dos números derogan las penas que imponia el supremo decreto del 25 de Setiembre de 1837 al crimen de denegacion de justicia. I decimos que derogan las penas i no el decreto en jeneral, porque lo demas de él son detalles de los casos en que el crimen tiene lugar, i que en lo sucesivo servirán como ejemplos de los diferentes modos como se puede negar o retardar la administracion de justicia i el auxilio o proteccion que legalmente se pide a los jueces. I en efecto, ántes como ahora i en lo sucesivo habrá denegacion de justicia: « cuando abiertamente se nieguen los jueces a proveer o dilaten notablemente hacerlo, atendidas las circunstancias del juzgado i naturaleza de los negocios; cuando se funden para

« su negativa en una implicancia sin señalar la causa o se-
« ñalando una falsa; cuando se supongan recusados no es-
« tándolo legalmente, o remitan el conocimiento de la cau-
« sa a un juzgado que no exista, o se declaren incompeten-
« tes sin espresar el fundamento i siendo interpelados para
« ello; o suspendan la resolncion de una causa, a pretesto de
« que una disposicion clara de la lei necesita interpre-
« tacion de la autoridad lejislativa; o supongan falsa-
« mente que no hai lei aplicable al caso que ha de juzgar-
« se; o, en fin, cuando, pretestando cualquier otro motivo
« falso o manifiestamente frívolo, indican un ánimo deli-
« berado de escusarse de tomar conocimiento de la causa.»

855. En cuanto a las penas que han reemplazado a las del supremo decreto del 25 de Setiembre de 1837 son mas severas; i ellas se aplican ademas a los casos en que el motivo del delito sea solo la negligencia o la ignorancia inescusables, casos que el decreto no penaba.

856. Comentando el art. 149 pudimos hacer notar que no contiene una sancion para los funcionarios públicos que violan la garantía del art. 128 de la Constitucion Política de 1823, vijente en su parte judicial i concebido en estos términos: « nadie puede estar preso mas de cua-
« renta i ocho horas sin saber la causa de su prision, i cons-
« tarle las jestionas que sobre ella se han practicado.» No lo hicimos, sin embargo, porque consideramos que esta obligacion rije solo con los jueces, a quienes no se refieren las disposiciones del párrafo 4.º en que está el artículo, segun la mente de la comision consignada en el acta citada del 28 de Abril de 1871; i que era mas propio tratar aqui este i otros puntos ahi omitidos como vamos a hacerlo.

857. Aunque forzando talvez un tanto el sentido de la frase « retarden o retardaren la administracion de justicia » que emplean los números terceros de los arts. 224 i 225, pensamos que, considerando como un acto de administra-

cion de justicia el de hacer saber a los detenidos la causa de su prision i las jestioniones que sobre ella se hayan practicado, podemos aceptar como sanciones del precepto constitucional citado las penas de los arts. 224 i 225, o, lo que es lo mismo, que los jueces, que faltan a la obligacion que impone dicho precepto por malicia, negligencia o ignorancia inescusables, caen bajo las penas de los indicados artículos. De lo contrario resultaria que la espresada garantia constitucional es ilusoria.

858. Obedeciendo a iguales principios i para evitar consecuencias perniciosas debemos aceptar que los jueces, que en realidad de verdad tienen a su cargo la policia judicial, retardan la administracion de justicia cuando sabiendo cualquiera detencion arbitraria, no la hacen cesar si tienen facultad para ello o, en caso contrario, dejan de dar parte a quien corresponda; i por lo tanto que, respecto a los jueces, las penas de los arts 224 i 225 sancionan la garantia individual del art. 143 de la Constitucion Política de 1833, la misma que, en cuanto a otra clase de funcionarios públicos, garantiza el art. 149 en su número 5.º

859. Pero, respecto a los delitos que previenen los números del art. 150, i por mas lamentable que sea que los jueces no tengan penas en este código por los abusos castigados en él cuando se trata de otra clase de funcionarios públicos, nos confesamos impotentes para hacerlos caber en alguna de las disposiciones del párrafo que comentamos. En consecuencia los dichos jueces que decretan i prolongan indebidamente la incomunicacion de un reo, que le aplican tormento, que usan con él de un rigor innecesario o que arbitrariamente hacen arrestar o detener en otros lugares que los designados por la lei, no tienen penas en este código salvo que, prescindiendo de la comision redactora, se acepte que el art. 150 es

tambien aplicable a los jueces, apesar del acta citada del 28 de Abril de 1871.

ARTÍCULO 224 (continuacion.)

4.º Cuando maliciosamente omitan decretar la prision de alguna persona, habiendo motivo legal para ello, o no lleven a efecto la decretada, pudiendo hacerlo.

5.º Cuando maliciosamente retuvieren en calidad de preso a un individuo que debiera ser puesto en libertad con arreglo a la lei.

ARTÍCULO 225 (conclusion.)

4.º Omitieren decretar la prision de alguna persona, habiendo motivo legal para ello, o no llevaren a efecto la decretada, pudiendo hacerlo.

5.º Retuvieren preso por mas de cuarenta i ocho horas a un individuo que debiera ser puesto en libertad con arreglo a la lei.

CONSTITUCION POLITICA DE 1823.

Art. 121. Todo juez responde de las dilaciones i abusos de las formas judiciales.

I.

860. Los números cuartos de ambos artículos no son mas que casos especiales de los comprendidos en las disposiciones jenerales de los números terceros; puesto que los jueces, que deben proceder de oficio, si omiten decretar la prision de alguna persona habiendo motivo legal para ello, o no llevan a efecto la decretada pudiendo hacerlo, se niegan a administrar justicia del mismo modo que los que omiten formar un sumario de oficio sabiendo que se ha cometido un delito. En consecuencia nada nuevo encontramos en ellos i la supresion de ambos dejaria las cosas en el mismo estado.

861. No sucede lo mismo con las disposiciones de los

númrs. 5.º de los arts. 224 i 225 que castigan a los jueces que por malicia, negligencia o ignorancia inescusables retienen presa a una persona que debe ser puesta en libertad con arreglo a la lei, disposiciones necesarias para que no queden impunes los jueces que, por las causas indicadas no dan libertad a los reos absueltos por sentencia ejecutoriada o a los que han cumplido sus condenas. Mas, ese plazo de cuarenta i ocho horas que se concedió a la negligencia e ignorancia de los jueces en el acta del 10 de Junio de 1873 por cuanto « antes de dicho plazo no puede suponerse la existencia de un hecho criminal ». no tiene ninguna razon de ser; porque aquí no se trata de reos mas o ménos sospechosos que aprehendidos por una autoridad cualquiera hacen necesario un plazo para que sean puestos a la órden de la correspondiente o para que esta averigüe si hai o no motivo para que continúe el arresto, sino de personas que deben ser puestas en libertad precisamente. En consecuencia, creemos que la redaccion del número 5.º debe ser la primitiva: « cuando retuvieren preso a un individuo que debiera ser puesto en libertad con arreglo a la lei. »

ARTÍCULO 224 (continuacion.)

6.º Cuando revelen los secretos del juicio o den auxilio o consejo a cualquiera de las partes interesadas en él, en perjuicio de la contraria.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 282. El empleado público que revelare los secretos de que tenga conocimiento por razon de su oficio, será castigado con las penas de suspension i multa de 10 a 100 duros.

Si de la revelacion resultare grave daño para la causa pública, las penas serán: inhabilitacion absoluta perpétua, prision mayor i multa de 50 a 500 duros.

I.
862. El art. 246 castiga en jeneral a todos los emplea-

dos públicos que revelen los secretos de que tengan conocimiento por razon de su oficio i el 247 impone tambien penas a dichos empleados que sabiendo, por razon de su cargo, los secretos de un particular los descubren con perjuicio de éste. Pues bien, como tenemos que aceptar que sea con vista de autos el auxilio o consejo de que habla el número que comentamos; i, en consecuencia, que la revelacion de secretos sea en todo caso un elemento esencial del prevaricato que prevé dicho número, nos resulta que la disposicion de él no es mas que una escepcion, aplicable a los jueces solamente, de las reglas jenerales de los arts 246 i 247 citados.

ARTÍCULO 224 (conclusion).

7.º Cuando con manifiesta implicancia, que les sea conocida i sin haberla hecho saber previamente a las partes, fallaren en causa criminal o civil.

I.

863. Por este número se castiga el mero quebrantamiento de la obligacion que el art. 249 de la lei de Organizacion i Atribuciones de los Tribunales impone a los jueces de que declaren de oficio las causas de sus implicancias. Mas, como solamente es tolerable que se considere este mero quebrantamiento como un simple delito por la calidad de las personas, nos parece que las penas son demasiado severas. Por lo demas, este número, que no tiene concordancias, fue agregado por la comision redactora en la sesion del 10 de Octubre de 1873.

ARTÍCULO 226.

En las mismas penas incurrirán cuando no cumplan las órdenes que legalmente se les comuniquen por las autoridades superiores competentes, a ménos de ser evidentemente contrarias a las leyes, o que haya motivo fundado



para dudar de su autenticidad, o que aparezca que se han obtenido por engaño o se tema con razon que de su ejecucion resulten graves males que el superior no pudo prever.

En estos casos el tribunal, suspendiendo el cumplimiento de la órden, representará inmediatamente a la autoridad superior las razones de la suspension, i si ésta insistiere, le dará cumplimiento, libertándose así de responsabilidad, que recaerá sobre el que la mandó cumplir.

CODIGO DEL BRASIL.

Art. 154. Abstenerse de ejecutar o de hacer ejecutar con exactitud alguna lei o reglamento; abstenerse de ejecutar o de hacer ejecutar, cuando sea posible, alguna órden o requisitoria legal de otro empleado.—Pena.—La suspension de empleo de uno a nueve meses.

Art. 155. La misma pena se impondrá al que retarde la ejecucion de una órden o requisitoria, para representar sobre ella, a no ser en los casos siguientes: 1.º Cuando haya motivo para dudar razonablemente de su autenticidad:—2.º Cuando parezca evidente que ha sido obtenida por obrepcion o subrepcion:—3.º Cuando de su ejecucion deban, razonablemente resultar graves inconvenientes, que el superior o requirente no haya podido preveer.

I.

864. En el art. 252 hallaremos una disposicion que en era para todos los empleados públicos que desobedecen abiertamente las órdenes de los superiores en asuntos del servicio, o que, habiéndola suspendido i dado cuenta de la suspension, las desobedecen despues que los superiores desapruaban la suspension. En consecuencia, el mandato de este artículo no es mas que una escepcion al 252; porque sus penas son distintas e impone la obligacion de suspender las órdenes de los superiores cuando sean evidentemente contrarias a las leyes, o haya motivo fundado para dudar de su autenticidad, o aparezca que se han obtenido por engaño, o se tema con razon que de su ejecucion esulten graves males que el superior no pudo preveer

Por lo demas, nos referimos a los comentarios de los arts. 159 i 252 citados.

ARTÍCULO 227.

Se aplicarán respectivamente las penas determinadas en los artículos precedentes:

1.º A las personas que, desempeñando por ministerio de la lei los cargos de miembros de los tribunales de justicia colegiados o unipersonales, se hicieren reos de alguno de los crímenes o simples delitos enumerados en dichos artículos.

2.º A los subdelegados e inspectores que incurrieren en iguales infracciones.

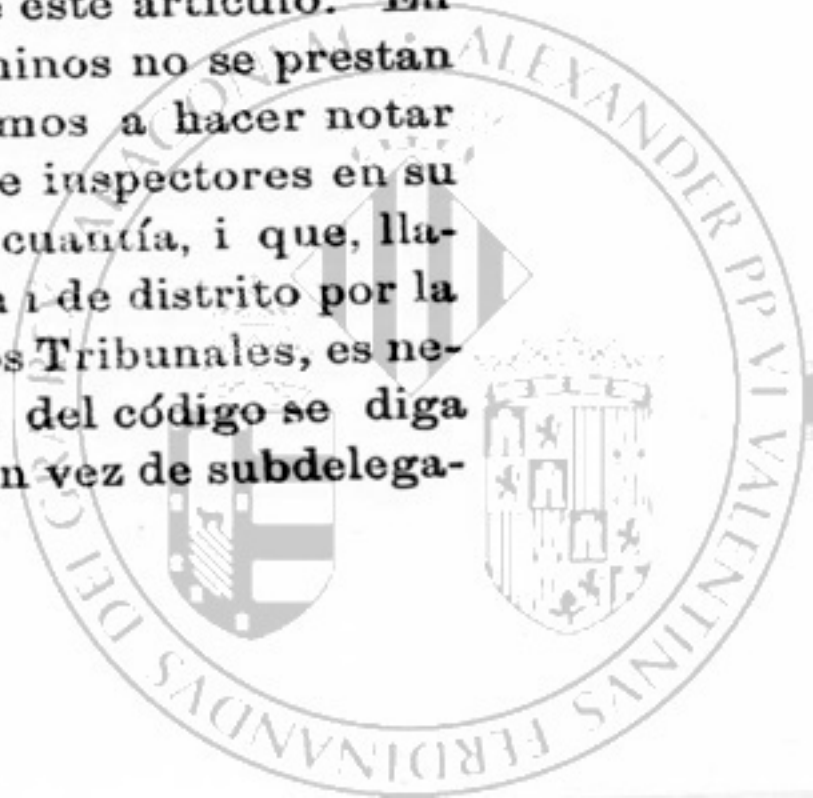
3.º A los compromisarios, peritos i otras personas que, ejerciendo atribuciones análogas, derivadas de la lei, del tribunal o del nombramiento de las partes, se hallaren en idénticos casos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 275. Las disposiciones de este capítulo son aplicables en sus respectivos casos a los asesores, árbitros, arbitradores, i peritos.

I.

865. Si la analogía es una razon de lójica i de justicia, lójica i justa debe ser la disposicion de este artículo. En consecuencia, i como ademas sus términos no se prestan a dudas ni a cuestiones, nos concretaremos a hacer notar que el artículo habla de subdelegados e inspectores en su antiguo carácter de jueces de menor cuantía, i que, llamándose ahora jueces de subdelegacion i de distrito por la lei de Organizacion i Atribuciones de los Tribunales, es necesario que en la reforma que se haga del código se diga jueces de subdelegacion o de distrito, en vez de subdelegados e inspectores.



ARTÍCULO 228.

El que, desempeñando un empleo público no perteneciente al órden judicial, dictare a sabiendas providencia o resolucion manifiestamente injusta en negocio contencioso-administrativo o meramente administrativo, incurrirá en las penas de suspension del empleo en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos.

Si la resolucion o providencia manifiestamente injusta la diere por negligencia o ignorancia inescusables, las penas serán suspension en su grado mínimo i multa de cien to a trescientos pesos.

CODIGO ESPAÑOL DE 1870.

Art. 369. El funcionario público que, a sabiendas, dictare o consultare providencia o resolucion injusta en negocio contencioso-administrativo, o meramente administrativo, incurrirá en la pena de inhabilitacion temporal especial en su grado máximo a inhabilitacion perpétua especial. Con la primera pena será castigado el funcionario público que dictare o consultare, por negligencia o ignorancia inexcusables, providencia o resolucion manifiestamente injusta en negocio contencioso-administrativo, o meramente administrativo.

I.

866. Las mismas razones que la lei ha considerado para penar los diferentes prevaricatos de los jueces existen para castigar tambien a los demas empleados públicos que dictaren, a sabiendas o por negligencia o ignorancia inexcusables, providencias o resoluciones manifiestamente injustas en negocio contencioso-administrativo o meramente administrativo, empleados que pueden ser los gobernadores en cuestiones de caminos i los miembros de la junta provincial de caminos; el contador mayor i los ministros del tribunal superior de cuentas en asuntos de esta clase; los miembros de la junta de comisos i de reclamos, de la comision de alcaldes, del tribunal de cuentas municipales, del Consejo de Estado, del tribunal de este

Consejo que conoce sin reclamo de las nulidades de las elecciones municipales; i, en fin, de toda la jerarquía administrativa.

ARTÍCULO 229.

Sufrirán las penas de suspension de empleo en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos los funcionarios a que se refiere el artículo anterior que, por malicia o negligencia inexcusables i faltando a las obligaciones de su oficio, no procedieren a la persecucion o aprehension de los delincuentes despues de requerimiento o denuncia formal hecha por escrito.

CODIGO ESPAÑOL.

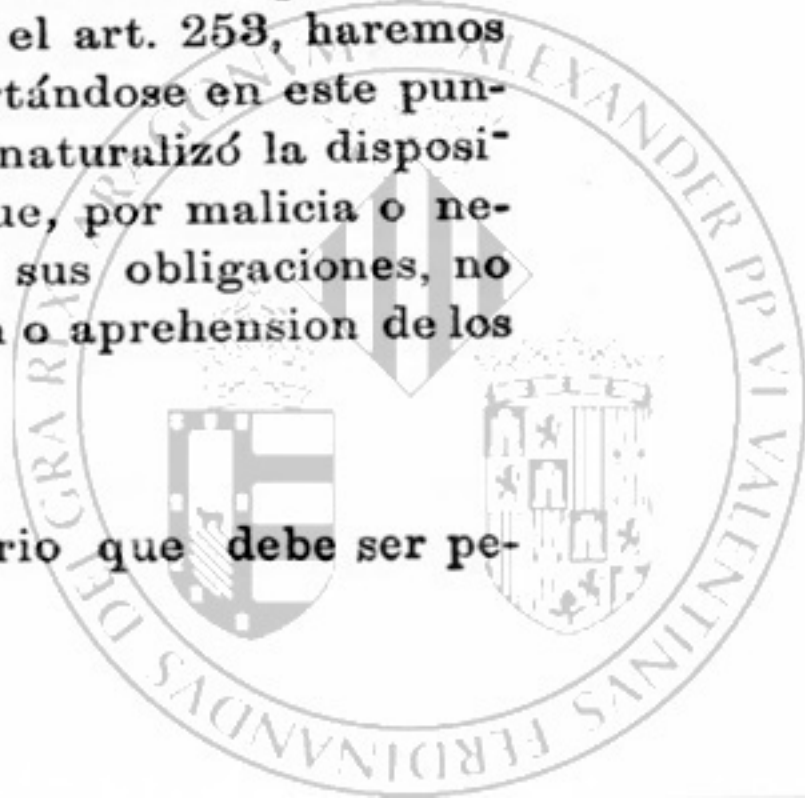
Art. 271. El empleado público que faltando a las obligaciones de su oficio, dejare maliciosamente de promover la persecucion i castigo de los delincuentes, incurrirá en la pena de inhabilitacion perpétua especial.

I.

867. Apesar de que los empleados a que este artículo se refiere son los encargados directamente de la aprehension de los malhechores i apesar de que son ellos los que disponen de la fuerza pública, es notable que sean castigados mas suavemente que los de la jerarquía judicial i que ademas no incurren en pena sino en caso que no cumplan con sus deberes despues de ser requeridos por otra autoridad o de una denuncia formal hecha por escrito. Mas adelante, cuando estudiemos el art. 253, haremos notar que la comision redactora, apartándose en este punto del Código Español de 1850, desnaturalizó la disposicion escluyendo a los empleados que, por malicia o negligencia inexcusables i faltando a sus obligaciones, no procedieren *de oficio* a la persecucion o aprehension de los delincuentes.

ARTÍCULO 230.

Si no tuviere renta el funcionario que debe ser pe-



nado con suspension o inhabilitacion para cargos o empleos públicos, se le aplicará ademas de estas penas la de reclusion menor en cualquiera de sus grados o multa de ciento a mil pesos, segun los casos.

I.

868. Es justo que a los empleados sin renta que cometan cualquiera de los delitos prevenidos por los artículos anteriores del párrafo 4.º se les aplique otra pena a mas de la suspension o inhabilitacion para cargos u oficios públicos, penas que, aplicadas a ellos, son ménos graves por no tener sueldos que perder; pero la pena de reclusion en cualquiera de sus grados, que el artículo impone solo por la circunstancia de no tener renta el empleado, es demasiado severa i mui desproporcionada, como se nota examinando la diversa entidad de los delitos prevenidos en los artículos del párrafo i de sus mismas penas. Por consiguiente los tribunales, que en los delitos prevenidos por el art. 223 no pueden imponer sino la multa, por cuanto este artículo impone tambien el presidio o reclusion en cualquiera de sus grados, procederán equitativamente no imponiendo el grado máximo de la reclusion sino una multa en los casos del art. 224, que impone el presidio o reclusion menores en sus grados mínimos a medio i la misma pena en los demas casos que no han merecido penas corporales; i como la multa es la propia para que la suspension e inhabilitacion que recaigan sobre empleados sin renta valgan mas o ménos lo mismo que las que recaen sobre rentados; i segun el art. 49 la reclusion reemplaza a la multa cuando el sentenciado no tiene con qué satisfacerla, nos parece que habria sido mas acertado haber impuesto solo la multa en los casos previstos por el artículo que comentamos.

ARTÍCULO 231.

El abogado o procurador que con abuso malicioso de

su oficio, perjudicare a su cliente o descubriere sus secretos, será castigado segun la gravedad del perjuicio que causare, con la pena de suspension en su grado mínimo a inhabilitacion especial perpétua para el cargo e profesion i multa de ciento a mil pesos.

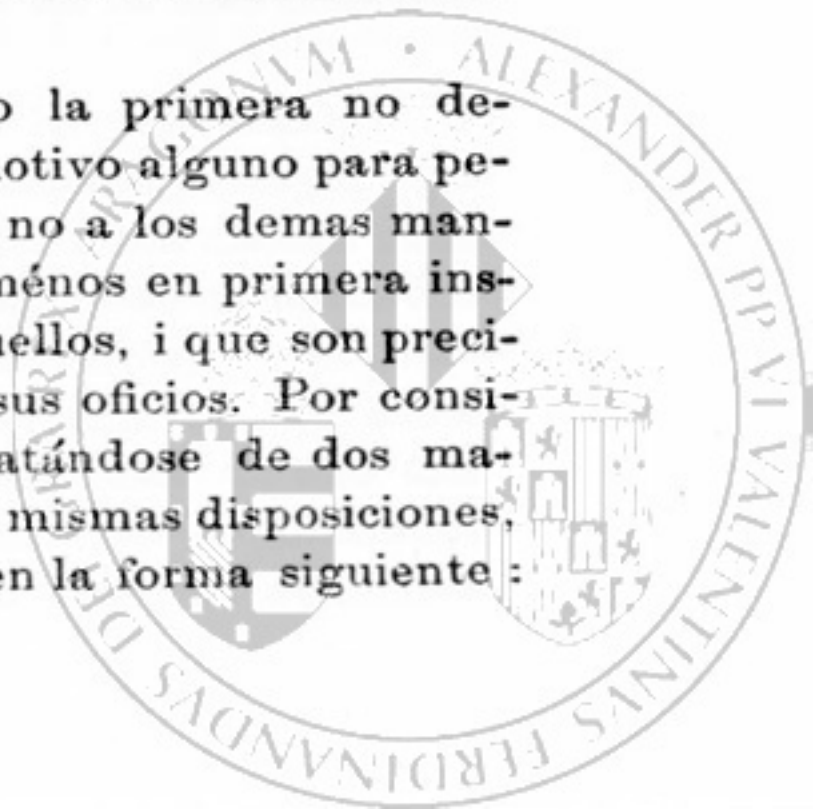
CODIGO ESPAÑOL.

Art. 273. El abogado o procurador que con abuso malicioso de su oficio perjudicare a su cliente, o descubriere sus secretos, será castigado, segun la gravedad del perjuicio que causare, con las penas de suspension a la de inhabilitacion perpétua especial, i multa de 50 a 500 duros.

I.

869. Los elementos de la prevaricacion algo especial que pena este artículo son: 1.º, que el delincuente sea un abogado o procurador; 2.º, que perjudique a su cliente o descubra sus secretos; i 3.º, que obre abusando maliciosamente de su oficio. Se sigue que los rágulas o simples apoderados no tienen penas por este artículo, aun cuando ejecuten los mismos hechos prohibidos a los abogados i procuradores; que no se incurre en pena sino se causa perjuicio con las revelaciones de secretos del cliente, i, en fin, que tampoco la hai para la negligencia o impericia de dichos abogados o procuradores, aun cuando causen a sus clientes algun perjuicio de la mas alta consideracion.

870. De estas consecuencias, solo la primera no debiera existir; puesto que no hai motivo alguno para penar a los abogados i procuradores i no a los demas mandatarios que al presente tienen, al ménos en primera instancia, los mismos derechos que aquellos, i que son precisamente los que mas abusan de sus oficios. Por consiguiente i siendo un axioma que, tratándose de dos materias análogas, deben rejirse por las mismas disposiciones, nosotros redactariamos el artículo en la forma siguiente:



« El mandatario judicial que, con abuso malicioso de su
« oficio, perjudicase a su cliente o descubriere sus secre-
« tos, será castigado, segun la gravedad del perjuicio que
« causare, con la pena de suspension en su grado mínimo
« o inhabilitacion especial perpétua para el cargo, profe-
« sion u oficio i multa de ciento a mil pesos. »

ARTÍCULO 232.

El abogado que, teniendo la defensa actual de un pleito, patrocinare a la vez a la parte contraria en el mismo negocio, sufrirá las penas de inhabilitacion especial perpétua para el ejercicio de la profesion i multa de ciento a mil pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 274. El abogado o procurador que habiendo llegado a tomar la defensa de una parte, defendiere despues sin su consentimiento a la contraria en el mismo negocio, será castigado con las penas de inhabilitacion especial temporal, i multa de veinte a doscientos duros.

LEI 15, TIT. 6.º, PARTIDA 3ª.

Praevaricator en latin tanto quiere dezir en romance como abogádo que ayuda falsamente a la parte por quien aboga : e señaladamente, quando en poridad ayuda a la suya, de quien recibió salario, o se avino de razonar por él. Onde dezimos, que tal abogado como este deve morir como alevoso. E de los bienes dél deve ser entregado el dueño de aquel pleyto a quien fizo la falsedad, de todos los daños, e los menoscabos, que recibió andando en juyzio etc.

I.

872. Una modificacion semejante a la anterior haríamos tambien en este artículo : en vez de la palabra abogado pondriamos la de patrocinante o defensor; i esto no no solamente por la razon de analogía ya indicada, sino porque mañana puede romperse la última valla que detiene a la libertad de profesiones. Esta idea se abre camino, ha saltado ya las primeras barreras que le serraban el paso i al abogado no le queda otro privilegio que la

defensa en segunda instancia que pagan bastante caro con las patentes i defensorias de pobres.

§ 5.º

Malversacion de caudales públicos.

ARTÍCULO 233.

El empleado público que, teniendo a su cargo caudales o efectos públicos o de particulares en depósito, consignacion o secuestro, los sustrajere o consintiere que otro los sustraiga, será castigado :

1.º Con la pena de presidio menor en su grado medio, si la sustraccion no excediere de cincuenta pesos.

2.º Con la de presidio menor en su grado máximo, si excediere de cincuenta i no pasare de quinientos pesos.

3.º Con la de presidio mayor en sus grados mínimo a medio, si excediere de quinientos pesos.

En todos los casos con la pena de inhabilitacion absoluta temporal en su grado mínimo a inhabilitacion absoluta perpétua para cargos i oficios públicos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 318. El empleado público que teniendo a su cargo caudales o efectos públicos, los sustrajere, o consintiere que otro los sustraiga, será castigado :

1.º Con la pena de arresto mayor, si la sustraccion no excediere de 10 duros.

2.º Con la prision menor, si excediere de 10 i no pasare de 500.

3.º Con la prision mayor, si excediere de 500, i no pasare de 10,000.

4.º Con la cadena temporal, si excediere de 10,000.

En todos los casos con la de inhabilitacion perpétua absoluta.

I.

873. Entre los delitos de este párrafo, algunos de los cuales se llamaron antiguamente crímenes de peculado (1),

(1) De pecus, ganado; pues en el tiempo en que se dió este nombre al crimen, en ganado consistia principalmente la fortuna de los romanos.

existen ciertos caracteres comunes que los reúne en una sola especie i otros propios de cada artículo. Los del 233 son: 1.º, que el delincuente sea un empleado público que tenga a su cargo caudales o efectos públicos o de particulares en depósito, consignacion o secuestro; i 2.º, que sustraiga dichos caudales o consienta que otro haga la sustraccion.

874. Estando mandado por el art. 260 que por empleado público se entienda todo el que desempeña un cargo público, aunque no sea de nombramiento del Presidente de la República ni reciba sueldo del Estado, no cabe cuestion ni duda respecto al primer elemento. En cuanto al segundo solamente debemos advertir que no basta la simple existencia de un déficit en los caudales para constituir el delito; puesto que éste puede provenir de un caso fortuito, de abandono o negligencia del empleado o de haberlos aplicado a usos propios o ajenos o de haberles dado una aplicacion distinta de aquella a que estaban destinados. El caso fortuito no es punible; i si los demas hechos lo son indudablemente, ellos no constituyen el delito especial del artículo que, al hablar de sustracciones, supone, como en el hurto, ánimo de apropiarse los caudales sustraídos.

II.

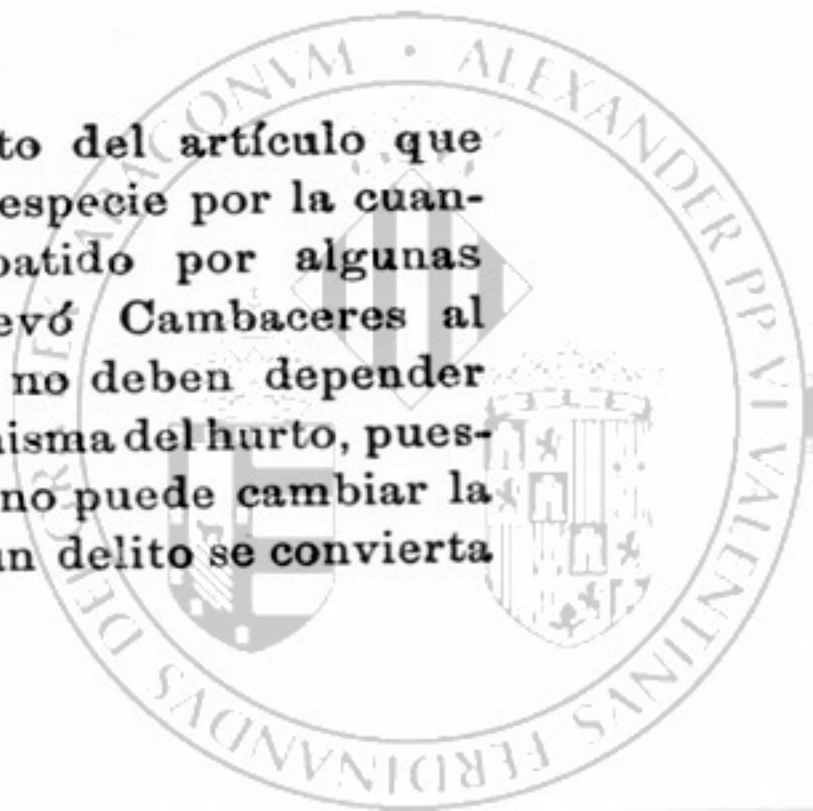
875. Como la lei obliga en mas de un caso a los particulares a depositar sus dineros en arcas fiscales, es justo que la lei conceda a estos caudales la misma garantía que a los del Estado. I si respecto a la igualacion de las penas que el artículo hace no cabe cuestion alguna, de la circunstancia de penarse como reo de malversacion i no de estafa al empleado que se apropia los dineros de particulares depositados en arcas fiscales, puede surjir esta cuestion: ¿si el empleado niega el hecho del depósito, consignacion o secuestro, será menester aducir siquiera un

principio de prueba por escrito para que sea admitida la de testigos en aquellos casos en que la cosa depositada, consignada o secuestrada valga mas de doscientos pesos?

876. En apoyo de la negativa de esta cuestion se alega que en causas criminales es admisible toda clase de prueba i que la de testigos no tiene en ellas las limitaciones que en las causas civiles. Mas, segun pensamos, en el caso en cuestion no se trata de si se puede o no probar con testigos un delito, sino de si es admisible o no esta clase de prueba para establecer contratos puramente civiles i celebrados con anterioridad a la comision del delito, como son el depósito, la consignacion, el secuestro, contratos que, segun el art. 2,217 del Código Civil, no pueden probarse con testigos sin que exista al mismo tiempo un principio de prueba por escrito. I así mirada la cuestion i considerando ademas que el delito de que hablamos es en esencia semejante al de estafa que castiga el número 1.º del art. 470; que este número dispone que debe rejir el art. 2,217 del Código Civil en cuanto a la prueba del depósito, i que es un principio que en materia criminal deben aplicarse las disposiciones análogas i favorables al reo, parece indudable que la cuestion propuesta debe resolverse en el mismo sentido que la análoga del tercer inciso del art. 470. Pasemos a examinar las penas de la malversacion de caudales públicos.

III.

877. El sistema de penar el delito del artículo que comentamos i de otros de la misma especie por la cuantía de la cosa sustraída, fué combatido por algunas córtes de Francia, cuya palabra llevó Cambaceres al Consejo de Estado: « las penas, dijo, no deben depender « del valor de la cosa, sino de la accion misma del hurto, pues- « to que un franco de mas o de ménos no puede cambiar la « naturaleza del hecho, ni hacer que un delito se convierta



«en crimen, ni viceversa, que un crimen dejere en delito. Pero Berlier se encargó de refutar estas razones i dijo: «que en todo rigor de los principios era cierto que el dinero que se guarda a nombre de otro es un depósito sagrado que el depositario no puede tocar sin convertirse en delincuente; mas que tambien era efectivo el deber de graduar las penas por la culpabilidad, de modo que el depositario imprudente que no haya tomado mas que una pequeña parte del depósito i quizá para subvenir a las necesidades del momento i con ánimo de devolverla, deba ser castigado con ménos dureza que otro que se alce con todo el depósito. I por otra parte, agregó, la legislación penal iria demasiado lejos, mas allá de su propio fin si no tomase hasta cierto punto en cuenta las fragilidades humanas i castigase igualmente hechos de diversa gravedad, i con este sistema de perfecta igualacion solo se conseguiria arrebatarse a la fortuna pública i privada una parte de sus garantias, aquella que proviene precisamente del temor al castigo gradualmente mas severo que se impone en el sistema adoptado» (1). Estas consideraciones han hecho prevalecer el sistema del Código Francés en la jeneralidad de los modernos; pero algunos, como el nuestro, han salvado el inconveniente indicado por Cambaceres, esto es, que por un franco de mas o de ménos sean mui diversos los castigos, imponiendo penas relativas a tres cuantías de dinero i de tal suerte que la pena del término medio esté inmediatamente enlazada con la inferior i con la superior: así un peso de mas o de ménos, por ejemplo, solamente hace cambiar la pena corporal en un dia.

878. Para terminar el estudio de este artículo advertiremos que los tribunales hallarán en disposiciones anteriores del código algunas reglas para medir i proporcionar la pena de inhabilitacion que con tanta propiedad

(1) Locrée 30.142; 15 291.

impone el último inciso del artículo: así el 28 les indicará que, si el presidio mayor lleva siempre consigo como pena accesoria a la inhabilitacion absoluta perpétua para cargos i oficios públicos, deberán imponerla en todos los casos en que la cantidad malversada esceda de quinientos pesos; i que en otros casos, segun los arts. 29 i 30, deberán imponerla durante la condena por lo ménos.

ARTÍCULO 234.

El empleado público que, por abandono o negligencia inexcusables, diere ocasion a que se efectúe por otra persona la sustraccion de caudales o efectos públicos o de particulares de que se trata en los tres números del artículo anterior, incurrirá en la pena de suspension en cualquiera de sus grados, quedando ademas obligado a la devolucion de la cantidad o efectos sustraídos.

CODIGO ESPAÑOL DE 1870.

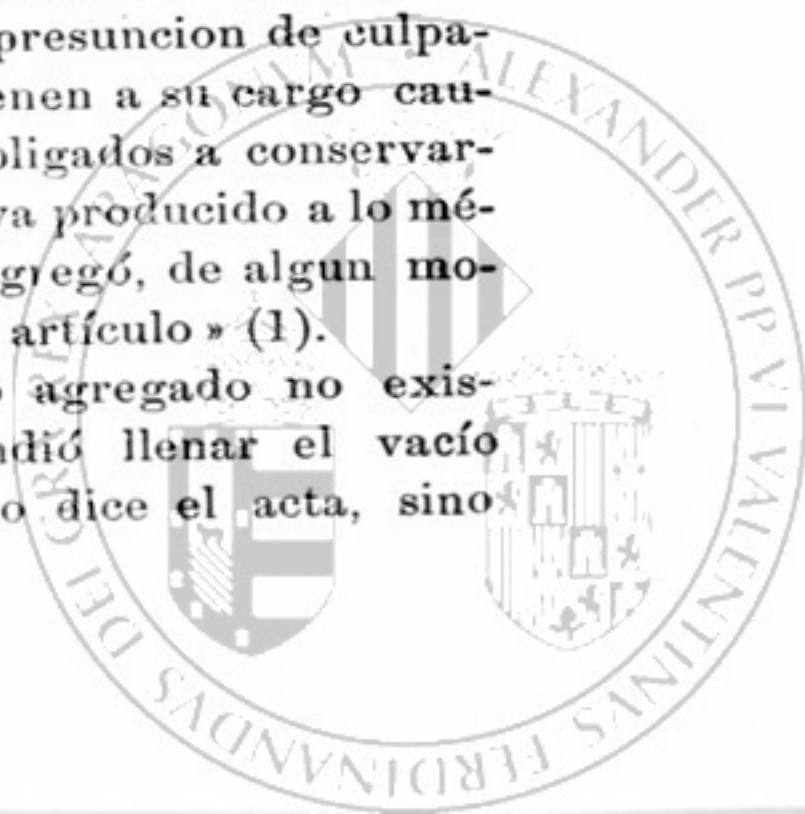
Art. 406. El funcionario público que, por abandono o negligencia inexcusables, diere ocasion a que se efectuare por otra persona la sustraccion de caudales o efectos públicos de que se trata en los núms. 2.º, 3.º i 4.º del artículo anterior, incurrirá en la pena de multa equivalente al valor de los caudales o efectos sustraídos.

I.

879. Discutiendose este párrafo quinto en la comision redactora, uno de sus miembros hizo notar: « la falta de « una disposicion que haga recaer la presuncion de culpa- « bilidad sobre los empleados que tienen a su cargo cau- « dales públicos, pues siendo ellos obligados a conservar- « los, es natural que toda falta se haya producido a lo mé- « nos por su culpa. Para salvar, se agregó, de algun mo- « do este vacío, se acordó agregar el artículo » (1).

880. Felizmente en este artículo agregado no existe la injusticia con que se pretendió llenar el vacío que se notaba en el párrafo, como dice el acta, sino

(1) Acta de la sesion del 11 de Julio de 1873.



una prudente i justísima disposicion que impone una pena a los empleados que, teniendo a su cargo caudales o efectos públicos o de particulares en depósito, consignacion o secuestro dan ocasion, por negligencia o abandono inescusables, a que sean sustraídos por otra persona. El código pena aquí solamente uno de tantos cuasi-delitos dignos de castigos; pero en vez de establecer la presuncion de que todas las sustracciones verificadas por terceros provienen de abandono o negligencia inescusables del empleado, deja a éste sometido a la lei comun que presume la inocencia i no la culpa.

ARTÍCULO 235.

El empleado que, con daño o entorpecimiento del servicio público, aplicare a usos propios o ajenos los caudales o efectos puestos a su cargo, sufrirá las penas de inhabilitacion especial temporal para el cargo u oficio en su grado medio i multa del diez al cincuenta por ciento de la cantidad que hubiere sustraído.

No verificado el reintegro, se le aplicarán las penas señaladas en el art. 233.

Si el uso indebido de los fondos fuere sin daño ni entorpecimiento del servicio público, las penas serán suspension del empleo en su grado medio i multa del cinco al veinté i cinco por ciento de la cantidad sustraída, sin perjuicio del reintegro.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 319. El empleado que con daño o entorpecimiento de servicio público aplicare a usos propios o ajenos los caudales o efectos puestos a su cargo, será castigado con las penas de inhabilitacion especial temporal i multa del 10 al 50 por 100 de la cantidad que hubiere sustraído.

No verificándose el reintegro, se le impondrán las penas señaladas en el artículo precedente.

Si el uso indebido de los fondos fuere sin daño ni entorpecimiento del servicio público, incurrirá en las penas de suspension i multa del 5 al 25 por 100 de la cantidad sustraída.

I.

881. Si la lei tolerase que los caudales públicos se emplearan en los menesteres propios o ajenos de los empleados encargados de su depósito, los dejaria espuestos a todas las eventualidades naturales de los negocios particulares. Para evitar estos peligros i prevenir, en cuanto es posible, los daños que a la hacienda pública pueda ocasionarle el interés privado, el código pena como delito el mero uso de esos caudales i considera como agravacion la circunstancia de causarse por ocasion de dicho uso algun daño o entorpecimiento al servicio público: « aunque es-
« te atal non faze furto, dice la lei 14, tít. 14, part. 7.ª, pe-
« ro faze muy grant yerro posponiendo la pro del rei su
« señor, por la suya propia. »

882. Tambien el mismo código, cuando se haga uso particular de los caudales públicos i no se verifica el reintegro, impone las penas correspondientes a la malversacion fraudulenta, atendiendo entouces solamente al resultado, al daño material que se causa a la hacienda pública, i deja a los tribunales que tomen en cuenta, como una atenuacion judicial, la circunstancia de no haber existido en su oríjen ánimo de defraudar.

883. Por lo demas, los hechos que penan este art. 235 i el siguiente son los que, hablando con propiedad, tienen el nombre de malversacion, palabra que no supone ánimo de hurtar sino una simple inversion indebida de los caudales públicos.

ARTÍCULO 236.

El empleado público que arbitrariamente diere a los caudales o efectos que administre una aplicacion pública diferente de aquella a que estuvieren destinados, será castigado con la pena de suspension del empleo en su grado medio, si de ello resultare daño o entorpecimiento



para el servicio u objeto en que debian emplearse, i con la misma en su grado mínimo, si no resultare daño o entorpecimiento.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 320. El empleado público que diere a los caudales o efectos que administre una aplicacion pública diferente de aquella a que estuvieren destinados, incurrirá en las penas de inhabilitacion temporal i multa del 5 al 25 por 100 de la cantidad distraida, si de ello resultare daño o entorpecimiento del servicio a que estuvieron consignados; i en la de suspension, si no resultare daño o entorpecimiento.

I.

884. M. M. Chauveau i Hélie, criticando la disposicion del art. 217 del Código Penal de Nápoles, que pena los hechos que comprende nuestro art. 236 con seis a diez años de interdiccion de las funciones públicas, dicen : « en estos hechos solo hai una infraccion de los deberes del oficio que puede pensarse únicamente con medidas disciplinarias, i no como un crimen o delito » (1). Esta observacion es verdadera, segun los principios que en teoria separan los delitos de las faltas o infracciones; pero, como en este caso hai una violacion de un deber voluntario i en nuestro código no son propias las penas comunes de las faltas para reprimir estas infracciones, nos parece que ha sido conveniente este desvío de los principios teóricos cuya existencia reconocemos en el art. 236, desvío que, por otra parte, ha hecho el código con frecuencia i aun en casos en que la conveniencia no lo disculpaba.

ARTÍCULO 237.

El empleado público que, debiendo hacer un pago como tenedor de fondos del Estado, rehusare hacerlo sin causa bastante, sufrirá la pena de suspension del empleo en sus grados mínimo a medio.

(1) Obra citada, núm. 1.761.

Esta disposicion es aplicable al empleado público que, requerido por orden de autoridad competente, rehusare hacer entrega de una cosa puesta bajo su custodia o administracion.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 321. El empleado público que debiendo hacer un pago, como tenedor de fondos del Estado, no lo hiciere, será castigado con las penas de suspension i multa del 5 al 25 por 100 de la cantidad no satisfecha.

Esta disposicion es aplicable al empleado público, que, requerido con orden de autoridad competente, rehusare hacer entrega de una cosa puesta bajo su custodia o administracion.

La multa se graduará en este caso por el valor de la cosa, i no podrá bajar de 10 duros.

I.

885. Segun el acta del 11 de Junio de 1873, la frase « sin causa bastante » fué agregada por creerse que la redaccion primera del artículo (la misma del concordante del Código Español) « se prestaba a interpretaciones ambiguas, pudiendo pensarse, segun ella, aun al empleado que no hace el pago porque no es requerido para ello o porque le asisten motivos poderosos para suspenderlo. »

886. Mas nosotros consideramos dicha frase de ninguna importancia i mas bien como inútil; porque el jerundio « debiendo » que emplea el artículo español i el nuestro i que empleaba tambien la primera redaccion de éste, basta para que no pueda dudarse que es menester, para incurrir en pena, rehusar un pago que debe hacerse segun la lei.

ARTÍCULO 238.

Las disposiciones de este párrafo son extensivas al que se halle encargado por cualquier concepto de fondos, rentas o efectos municipales o pertenecientes a un establecimiento público de instruccion o beneficencia.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 322. Las disposiciones de este capítulo son extensivas al que se halle encargado por cualquier concepto de fondos, rentas o efectos provinciales o municipales, o pertenecientes a un establecimiento de instruccion o beneficencia, i a los administradores o depositarios de caudales embargados, secuestrados o depositados por autoridad pública, aunque pertenezcan a particulares.

I.

887. La lei 14, tít. 14, partida 7.^a ya citada, despues de imponer penas a los malversadores de los caudales reales, agrega: « eso mesmo ha lugar en todos cuantos toviesen maravedis que sean del comun o de alguna cibdat o villa, si usaren maliciosamente dellos asi como sobredicho es. » Esta misma razon de analogía ha tenido nuestro código presente para imponer las penas de los artículos anteriores a los que se hallan encargados por cualquier concepto de fondos, rentas o efectos municipales o pertenecientes a un establecimiento público de instruccion o beneficencia. El abuso de confianza es uno mismo en todos los casos i aquellos i estos bienes necesitan mayor garantía de la lei, ya que no pueden ser vijilados como los particulares.

§ 5.^o

Fraudes y exacciones ilegales.

ARTÍCULO 239.

El empleado público que en las operaciones en que interviniere por razon de su cargo, defraudare o consintiere que se defraude al Estado, a las municipalidades o a los establecimientos públicos de instruccion o de beneficencia, sea orijinándoles pérdida o privándoles de un lucro léjítimo, incurrirá en las penas de presidio menor en sus gra-

dos medio a máximo, inhabilitacion especial perpetua para el cargo u oficio i multa del diez al cincuenta por ciento del perjuicio causado.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 323. El empleado público que, interviniendo por razon de su cargo en alguna comision de suministros, contratas, ajustes o liquidaciones de efectos o haberes públicos, se concertare con los interesados o especuladores, o usare de cualquier otro artificio para defraudar al Estado, incurrirá en las penas de presidio correccional e inhabilitacion perpetua especial.

I.

888. El art. 233 castiga las sustracciones de dinero o efectos públicos o de particulares cometidas por los empleados públicos encargados de su depósito, consignacion o secuestro, esto es, una estafa verdadera que tiene su correlario en el núm. 1.º del art. 470. Mas, este art. 239 castiga todos los demas casos de estafas que puedan cometer contra el Estado los empleados públicos en las operaciones en que intervengan por razon de sus cargos; i los términos tan jenerales en que está concebido se emplearon precisamente para comprender en ellos i sin lugar a duda, no solo los casos especificados en el español de la concordancia, sino « a los vistas i demas empleados de « aduana que hacen un aforo falso de las mercaderías, o « permiten internarlas sin ser depositadas en aduana o de « cualquier otro modo dañan los intereses fiscales que tienen a sus cargos (1). »

II.

889. MM. Chauveau i Hélie, hablando del Código Penal de Prusia que impone, al delito de que trata el artículo-

(1) Acta de la sesion del 13 de Junio de 1873.— Véase el apéndice a este artículo.

lo que comentamos, penas graduadas por la cuantía de las sumas que se perciban, dicen testualmente: « cuando se « trata de la sustraccion de dinero, la criminalidad del « ajente se gradúa en una proporción casi exacta con el « valor de las sumas sustraídas; mas no sucede lo mismo « en materia de concursión. En este crimen, en efecto, el « valor de los perjuicios no puede ejercer mas que una in- « fluencia secundaria en la gravedad del hecho; porque no « es posible atribuir al ajente el pensamiento de tomar un « préstamo momentáneo para restituirlo despues, pensa- « miento que modifica el carácter de la sustraccion (1). » Tales son las causas que la jeneralidad de los códigos modernos han considerado para imponer al delito de que tratamos penas determinadas i sin atender a la cuantía mayor o menor de la defraudacion al Estado, municipalidades o establecimientos públicos de instruccion o de beneficencia; i tales son tambien las causas de que nuestro código se haya apartado en el art. 239 de la base adoptada para proporcionar las penas del 233, apesar de que los fraudes que castiga aquel son delitos de la misma especie de los hurtos, robos i estafas en los cuales se miden las penas por la cuantía de la cosa hurtada, robada o estafada, lo mismo que en la malversacion de caudales o efectos públicos o de particulares en depósito, consignacion o secuestro.

890. Por lo demas, el artículo ha proporcionado la pena pecuniaria a la cuantía del fraude de la cual es dependiente; i si las penas corporales de este artículo pueden ser menores que algunas correspondientes a simples estafas cometidas por particulares, la multa i la inhabilitacion especial perpetua para cargos i oficios públicos que el artículo impone en todo caso, bastan para mantener la debida proporción.

(1) Otra citada núm. 1,804.



ARTÍCULO 240.

El empleado público que directa o indirectamente se interesare en cualquiera clase de contrato u operacion en que deba intervenir por razon de su cargo, será castigado con las penas de reclusion menor en su grado medio, inhabilitacion especial perpetua para el cargo u oficio i multa del diez al cincuenta por ciento del valor del interes que hubiere tomado en el negocio.

Esta disposicion es aplicable a los peritos, árbitros i liquidadores comerciales respecto de los bienes o cosas en cuya tasacion, adjudicacion, particion o administracion intervinieren, i a los guardadores i albaceas tenedores de bienes respecto de los pertenecientes a sus pupilos i testamentarias.

Las mismas penas se impondrán a las personas relacionadas en este artículo, si en el negocio u operacion confiados a su cargo dieren interes a su cónyuje, a alguno de sus ascendientes o descendientes lejitimos por consanguinidad o afinidad, a sus colaterales lejitimos, por consanguinidad hasta el tercer grado inclusive i por afinidad hasta el segundo tambien inclusive, a sus padres o hijos naturales o ilejitimos reconocidos.

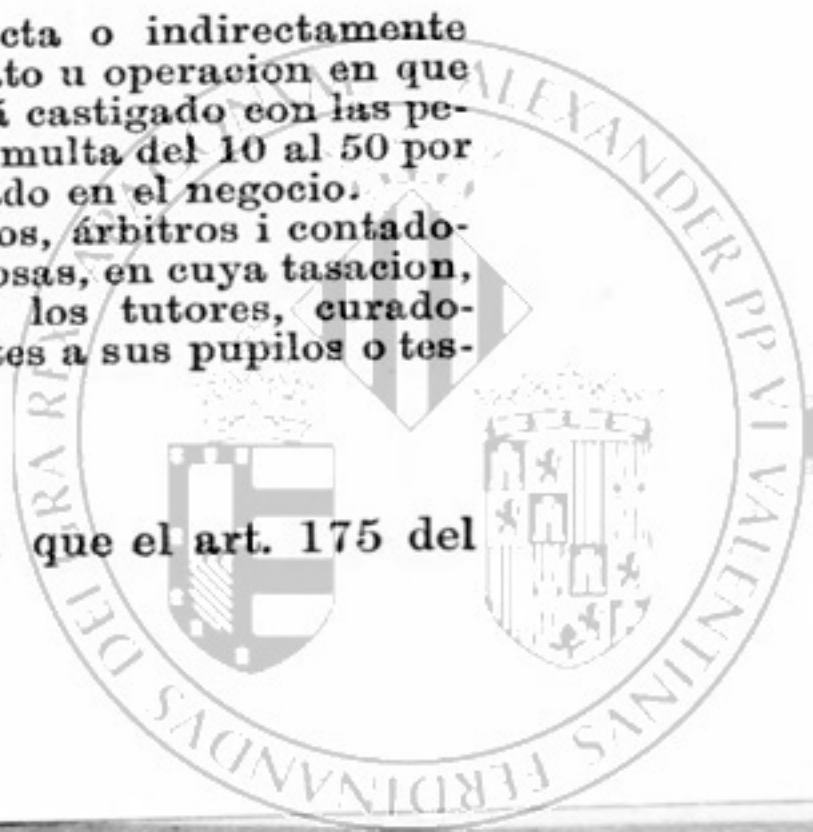
CODIGO ESPAÑOL.

Art. 334. El empleado público que directa o indirectamente se interesare en cualquiera clase de contrato u operacion en que deba intervenir por razon de su cargo, será castigado con las penas de inhabilitacion temporal especial, i multa del 10 al 50 por 100 del valor del interes que hubiere tomado en el negocio.

Esta disposicion es aplicable a los peritos, árbitros i contadores particulares, respecto de los bienes o cosas, en cuya tasacion, adjudicacion o particion intervinieren; i a los tutores, curadores i albaceas, respecto de los pertenecientes a sus pupilos o testamentarias.

I.

891. Notables criminalistas opinan que el art. 175 del



Código Penal de Francia (en esencia contiene la misma disposición que el 240 del nuestro) exige virtualmente que se obre con intención fraudulenta. Se fundan en ciertas palabras vertidas en el Consejo de Estado i con especialidad, « en que, por ser la multa proporcionada a las restituciones, daños i perjuicios que el artículo impone, « se conoce que el legislador tuvo en vista la circunstancia « de un perjuicio para constituir el delito, de lo que resulta que no se trata de una mera infracción que, ejecutada « sin fraude, no entrañaría ningún perjuicio (1). »

892. A pesar del respeto que tenemos por las opiniones de estos autores, nosotros creemos que en este punto no son aplicables a nuestro código; i como se trata nada menos que de fijar cuál sea uno de los elementos esenciales del delito, esto es, si es el fraude o el mero quebrantamiento de la disposición legal, vamos a esponer las razones en que nos apoyamos.

893. Dos son las consideraciones principales que han inducido a establecer la disposición del art 240: 1.ª, la conveniencia de separar a los empleados públicos de ciertos negocios que envuelven para ellos un serio peligro no solamente por la facilidad con que pueden abusar sino por las sospechas que sobre ellos recaerian en caso que les fuera lícito emprenderlos; i 2.ª, la necesidad de dar una sanción penal a varias disposiciones legales. Pues bien, el primero de estos objetos no se conseguiría si la lei, en vez de prevenir, esperase que se cometiese un fraude para castigar al empleado contraventor, al juez, por ejemplo, que comprase personalmente o por interpósita persona una propiedad vendida por su ministerio. I por otra parte, las simples violaciones de las disposiciones legales que este artículo sanciona con una pena como son las de los arts. 1,798, 1,799 i 1,800 del Código Civil, dan siempre lugar a la nulidad del acto aun cuando no se haya cometido el fraude

(1) Obra citada de Chauveau i Hélie núm. 1817.

que se ha querido prevenir (art. 11 del mismo Código Civil). Por consiguiente, es menester aceptar que la lei castiga aquí los meros quebrantamientos, aunque no haya fraude ni siquiera intencion fraudulenta: asi lo exige la conveniencia i la necesidad indicadas i ademas la armonia que debe haber entre art. 240 i los citados del Código Civil.

ARTÍCULO 241.

El empleado público que exijiere directa o indirectamente mayores derechos de los que le estén señalados por razon de su cargo, será castigado con una multa del duplo al cuádruplo de la cantidad exigida.

El culpable habitual de este delito incurrirá ademas en la pena de inhabilitacion especial temporal para el cargo u oficio en su grado medio.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 328. El empleado público que exijiere directa o indirectamente mayores derechos que los que le estén señalados por razon de su cargo, será castigado con una multa del duplo al cuádruplo de la cantidad exigida.

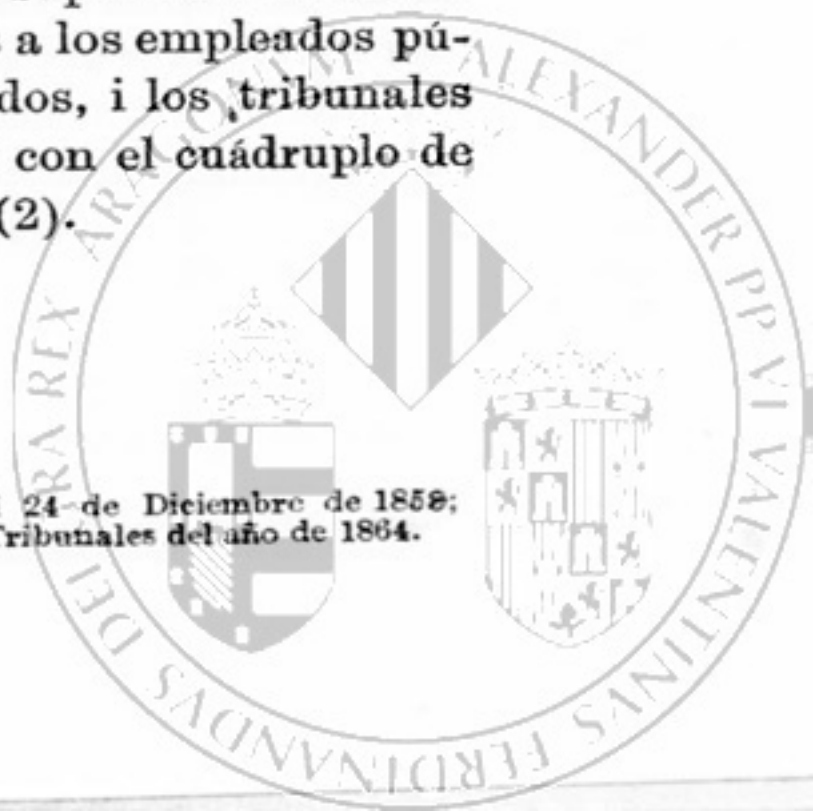
El culpable habitual de este delito incurrirá ademas en la pena de inhabilitacion temporal.

I.

894. Este artículo no introduce ninguna novedad salvo la variacion de las penas; puesto que las leyes de la Novisima Recopilacion (1), varios decretos supremos i la lei de Aranceles Judiciales, castigaban ántes a los empleados públicos que cobraban derechos indebidos, i los tribunales penaban con la pérdida del empleo i con el cuádruplo de los derechos cobrados indebidamente (2).

(1) L. 24, tít. 30, Lib. 4.º i 1.ª tít. 23, lib. 5.º

(2) Decretos del 19 de Agosto de 1818; 5 de Agosto i 24 de Diciembre de 1858; sentencias de las páginas 482 i 497 de la Gaceta de los Tribunales del año de 1864.



§ 7.º

Infidelidad en la custodia de documentos.

ARTÍCULO 242.

El eclesiástico o empleado público que sustraiga o destruya documentos o papeles que le estuvieren confiados por razon de su cargo, será castigado:

1.º Con las penas de reclusion menor en su grado máximo i multa de mil a tres mil pesos, siempre que del hecho resulte grave daño de la causa pública o de tercero.

2.º Con reclusion menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a mil pesos, cuando no concurrieren las circunstancias espresadas en el número anterior.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 278. El eclesiástico o empleado publico, que sustraiga o destruya documentos o papeles que le estuvieren confiados por razon de su cargo, será castigado:

1.º Con las penas de prision mayor i multa de 50 a 500 duros, siempre que del hecho resulte grave daño de tercero o de la causa pública.

2.º Con las de prision correccional i multa de 20 a 200 duros, cuando no concurrirren aquellas circunstancias.

En uno i otro caso se impondrá ademas la pena de inhabilitacion perpétua especial.

I.

895. Los elementos de este nuevo delito son: 1.º, que el delincuente sea eclesiástico o empleado público; 2.º, que sustraiga o destruya documentos o papeles; i 3.º, que estos documentos o papeles estén confiados al que los destruye o sustrae por razon de su cargo.

896. Se sigue que los eclesiásticos no son empleados públicos, como alguien lo ha pretendido: despues, en el estudio del art. 260, trataremos este punto con toda la estension debida. Se sigue tambien que aquí no se castigan

las sustracciones ni destrucciones de dichos documentos i papeles cometidos por terceros, aunque provengan de culpa o negligencia de los eclesiásticos o empleados que los guardan por razon de sus cargos: para la negligencia o culpa de dichos funcionarios sin duda se han considerado bastantes las medidas disciplinarias que la autoridad eclesiástica o civil puede tomar en contra ellos. Se deduce, en fin, del tercer requisito i de su contexto con el art. 260 que el 242 no solamente comprende a los párrocos, a los escribanos de todas clases, a los bibliotecarios, i, en jeneral, a los que tienen a su cargo archivos públicos, sino tambien a los jueces, abogados, procuradores, receptores, peritos, árbitros, liquidadores i demas personas a quienes se les deba confiar documentos o papeles de alguna importancia para que desempeñen su cargo: si no aceptásemos la estension que damos al artículo i que cabe en su letra, nos resultaria que todas estas personas a quienes, por razon de sus cargos, hai necesidad de confiárseles ciertos documentos o papeles i que son sus custodios miéntras ellos están en sus manos, podrian sustraerlos i destruirlos impunemente.

II.

897. Estrañando que no se hubiese impuesto la pena de inhabilitacion para cargos i oficios públicos en este artículo, que castiga empleados públicos que cometen un delito que envuelve abuso de confianza i una malicia semejante a la considerada por el art. 239, procuramos inquirir la razon de esta inconsecuencia de la lei i la encontramos consignada en el acta del 28 de Julio de 1871: « la comision, dice el acta, resolvió aprobar sin alteracion el artículo, salvando su voto el señor Fabres (que lo habia objetado en cuanto comprendia a los eclesiásticos), i su primir solo la pena de inhabilitacion que, si se trata de imponer por el juez laico a un eclesiástico, habrá de ocasionar conflictos i dificultades en la práctica. »

898. Pues bien: ¿temió efectivamente la comision redactora los conflictos espresados en el acta i que estos fuesen motivos para la supresion resuelta? Lo dudamos en honor a la ilustracion e intelijencia reconocidas de los miembros de ella; porque si ese temor hubiese existido no habria aprobado el art. 41 que tiene precisamente por objeto determinar los efectos de las inhabilitaciones i suspensiones impuestas por autoridades laicas a personas eclesiásticas. ¿I por ventura la comision ignoraba que las inhabilitaciones i suspensiones son penas accesorias de otras que en muchos casos pueden imponerse a dichas personas eclesiásticas? ¿I no sabia que la reclusion menor en su grado máximo, pena impuesta en el núm. 1.º del mismo art. 242, lleva consigo, segun el 29 i como pena accesoria, a la inhabilitacion absoluta temporal para cargos i oficios públicos, i que, en consecuencia, con o sin la supresion aprobada las cosas debian quedar en el mismo estado en cuanto a los conflictos que se aparentó querer evitar? La comision no pudo ni debió ignorar estos puntos i, en realidad de verdad, las razones consignadas en el acta solo importan para nosotros una confesion injénua de que en un pais católico i creyente como Chile deben evitarse esos conflictos de los poderes civil i eclesiástico i que no hubo prudencia en sancionar la disposicion citada del art. 41 que es la que debe ocasionarlos, si no sobrevienen reformas radicales. Pero sea lo que fuere en cuanto a las razones que hubo para acordar dicha supresion, lo cierto es para nosotros que ella no debió hacerse, porque la naturaleza del delito i la armonia que debe existir entre las diversas disposiciones de un código aconsejaban imponer dicha inhabilitacion en jeneral para que recayera sobre los culpables de los dos números del artículo: los que abusan maliciosamente de un cargo u oficio públicos son indignos de ejercerlos, sean eclesiásticos o laicos.

ARTÍCULO 243.

El empleado público que, teniendo a su cargo la custodia de papeles o efectos sellados por la autoridad, quebrantare los sellos o consintiere en su quebrantamiento, sufrirá las penas de reclusion menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a quinientos pesos.

El guardian que por su negligencia diere lugar al delito, será castigado con reclusion menor en su grado mínimo o multa de ciento a trescientos pesos.

ARTÍCULO 244.

El empleado público que abriere o consintiere que se abran, sin la autorizacion competente, papeles o documentos cerrados cuya custodia le estuviere confiada, incurrirá en las penas de reclusion, menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

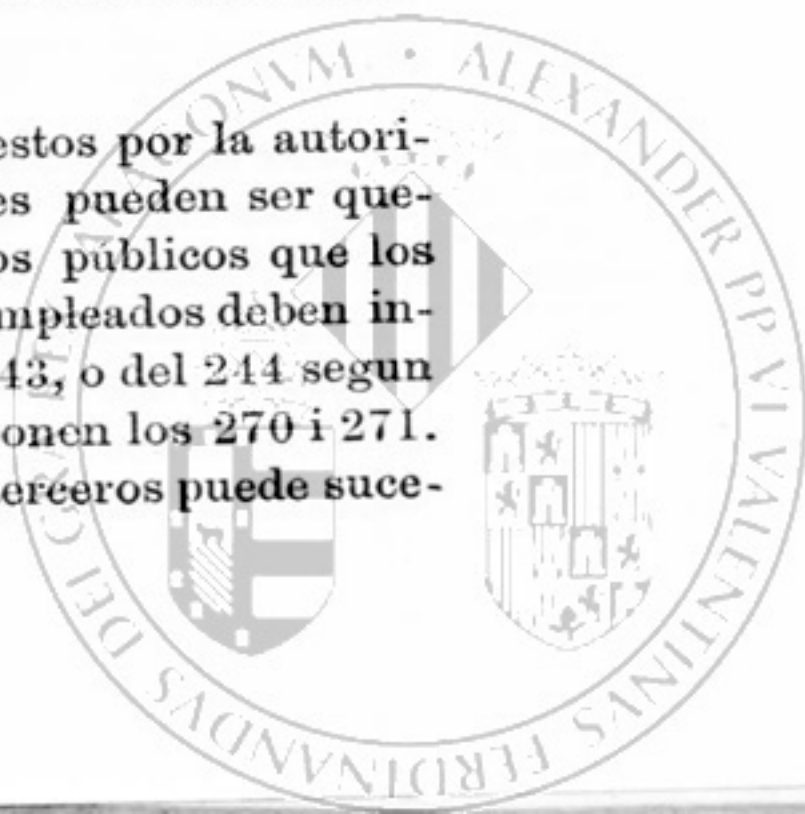
Art. 279. El empleado público que teniendo a su cargo la custodia de papeles o efectos sellados por la autoridad, quebrantare los sellos, o consintiere su quebrantamiento, será castigado con las penas de prision correccional, inhabilitacion perpetua especial, i multa de 50 a 500 duros.

CODIGO BELGA.

Art. 283. Cuando hubieren sido rotos los sellos puestos por órden de la autoridad pública, los guardianes serán castigados, por simple negligencia, con una prision de ocho dias a seis meses.

I.

899. Los sellos o simples cierros puestos por la autoridad pública sobre documentos o papeles pueden ser quebrantados o abiertos por los empleados públicos que los tengan a su cargo o por terceros: los empleados deben incurrir en las penas del inciso 1.º, art. 243, o del 244 segun los casos; i los terceros en las que imponen los 270 i 271. Cuando los delitos son cometidos por terceros puede suce-



der que los empleados hayan consentido en los hechos, o que estos se verifiquen por negligencia de ellos: en el primer caso son castigados como autores con las penas respectivas de los arts. 243 inciso 1.º i 244; mas solo hai pena para el guardian que, por negligencia, diere lugar al quebrantamiento de sellos i no para el que, por la misma causa, diere ocasion a que se abran los cierros.

900. En cuanto a las penas impuestas por los dos artículos nos parecen propias i proporcionadas, ménos la del segundo inciso del 243; pero, como aquí existen los mismos motivos que en el artículo anterior para imponer la inhabilitacion del cargo u oficio públicos de que se abusa, i como no es atendible la razon que se consignó en el acta citada del 28 de Julio de 1871 para suprimirla en aquel artículo, nos parece tambien que debe agregarse la pena de inhabilitacion, a lo ménos en el inciso 1.º del art. 243.

ARTÍCULO 245.

Las penas designadas en los tres artículos anteriores son aplicables a los particulares encargados accidentalmente del despacho o custodia de documentos o papeles, por comision del Gobierno o de los funcionarios a quienes hubieren sido confiados aquellos en razon de su oficio, i que dieren el encargo ejerciendo sus atribuciones.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 281. Las penas designadas en los dos artículos anteriores son aplicables a los particulares encargados accidentalmente del despacho o custodia de documentos o papeles, por comision del Gobierno, o de los empleados, a quienes hubieren sido confiados aquellos por razon de su encargo.

I.

901. Para los efectos legales i segun la definicion técnica que da el art. 260, las personas de que habla el 245 son empleados públicos mientras desempeñan la comision

dada por el gobierno o por los funcionarios que tienen derecho para ello en razon de su oficio; i, en consecuencia, es natural que sean penados lo mismo que los delinquentes de los artículos anteriores.

§ 8.º

Violacion de secretos.

ARTÍCULO 246.

El empleado público que revelare los secretos de que tenga conocimiento por razon de su oficio o entregare indebidamente papeles o copia de papeles que tenga a su cargo i no deban ser publicados, incurrirá en las penas de suspension del empleo en sus grados mínimo a medio o multa de ciento a quinientos pesos, o bien en ambas conjuntamente.

Si de la revelacion o entrega resultare grave daño para la causa pública, las penas serán reclusion mayor en cualquiera de sus grados i multa de mil a cinco mil pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 282. El empleado público que revelare los secretos de que tenga conocimiento por razon de su oficio, será castigado con las penas de suspension i multa de 10 a 100 duros.

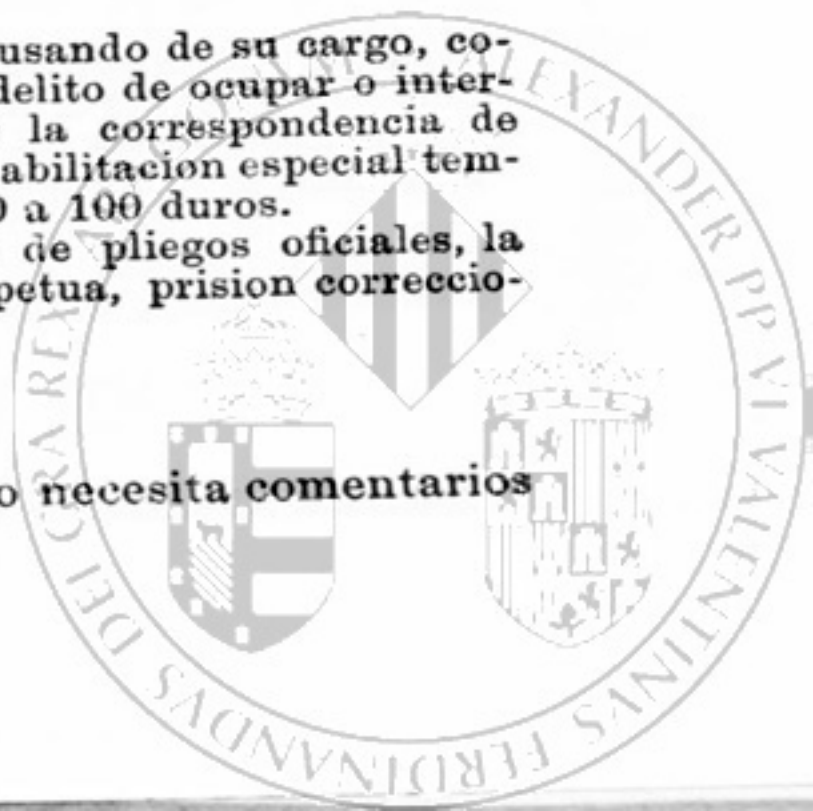
Si de la revelacion resultare grave daño para la causa pública, las penas serán: inhabilitacion absoluta perpetua, prision mayor, i multa de 50 a 500 duros.

Art. 283. El empleado público que abusando de su cargo, cometiere como autor o como cómplice el delito de ocupar o intervenir los papeles, o abrir o interceptar la correspondencia de otro, será castigado con las penas de inhabilitacion especial temporal, prision correccional i multa de 10 a 100 duros.

Si la interceptacion o apertura fuese de pliegos oficiales, la pena será de inhabilitacion especial perpetua, prision correccional i multa de 50 a 500 duros.

I.

902. Como la letra del artículo no necesita comentarios

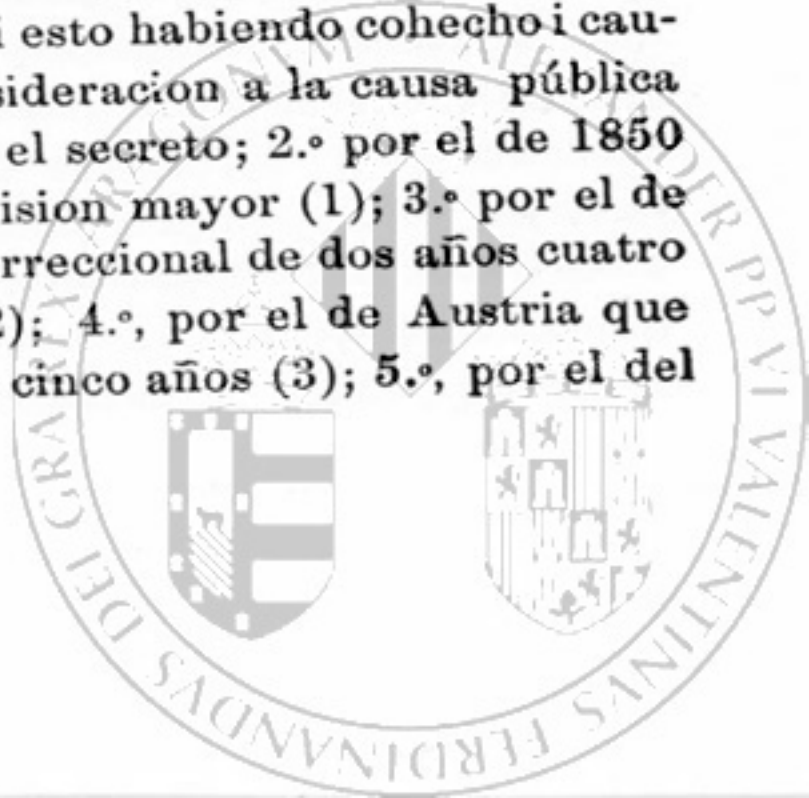


ni esplicaciones, nos limitaremos a establecer que la pena del inciso 2.º es de una severidad tan absurda que los tribunales tendrán que esforzarse mucho aun para aplicar la mas suave que les sea permitido. I esta severidad se evidencia considerando: 1.º que no se comprende en este artículo el único caso en que por la gravedad de los daños i naturaleza de los hechos esas penas serían mas o ménos proporcionadas, cuál es el previsto por el último acápite del art. 109; 2.º, que el delito mas grave de esta clase que puede concebirse despues del anterior, es el de una revelacion hecha por un intendente, vevigracia, a un partido sublevado de secretos tan importantes que lleguen a producir la caida del gobierno establecido, i que este delito, sin embargo, segun los principios jenerales de la materia i arts. 16, 61 número 2.º i 121, no podría pensarse sino con reclusion, confinamiento o estrañamiento menores en sus grados máximos, penas que corresponderían a dicho intendente como cómplice; i 3.º, en fin, que el mismo código en sus arts. 224 número 6.º, 284 i 337 no ha subido de la reclusion menor en su grado medio en las penas que impone por revelaciones de secretos de un juicio, de una fábrica o de un telegrama hechos por jueces u oficiales del ministerio público, o por empleados de una fábrica o de una oficina telegráfica. I nuestra opinion en este punto está apoyada: 1.º, por el Código Español de 1822 que, por sus arts. 421 i 422, solamente impone una prision de uno a cuatro años, i esto habiendo cohecho i causándose un perjuicio de consideracion a la causa pública o a un tercero interesado en el secreto; 2.º por el de 1850 cuya pena mas alta es de prision mayor (1); 3.º por el de 1870 que aplica la prision correccional de dos años cuatro meses i un dia a seis años (2); 4.º, por el de Austria que impone una prision de uno a cinco años (3); 5.º, por el del

(1) Véase la concordancia.

(2) Art. 378.

(3) Arts. 86 i 87.



Brasil que solamente aplica la suspension i multa (1) i 6.º, finalmente, por el del Perú que impone suspension de empleo de tres a seis meses, i solo reclusion en segundo grado cuando resulte gran daño a la causa pública (2)

ARTÍCULO 247.

El empleado público que, sabiendo por razon de su cargo los secretos de un particular, los descubriere con perjuicio de éste, incurrirá en las penas de reclusion menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a quinientos pesos.

Las mismas penas se aplicarán a los que, ejerciendo alguna de las profesiones que requieren título, revelen los secretos que por razon de ella se les hubieren confiado.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 284. El empleado público que sabiendo por razon de su cargo los secretos de un particular, los descubriere, incurrirá en las penas de suspension, arresto mayor, i multa de 10 a 100 duros.

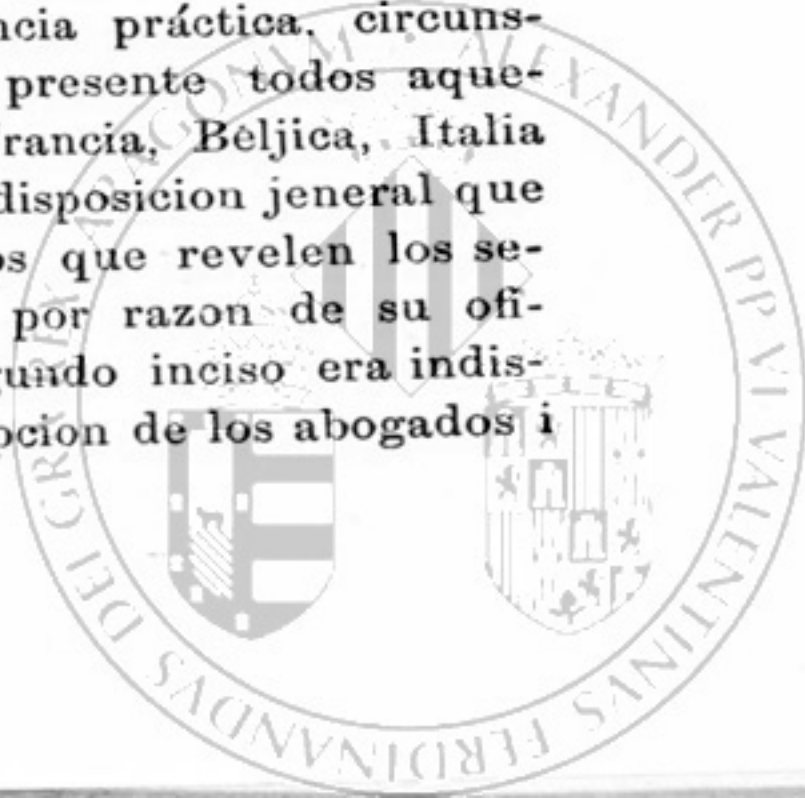
En estas mismas penas incurrirán los que ejerciendo alguna de las profesiones que requieren título, revelaren los secretos, que por razon de ella se les hubieren confiado.

I.

903. Como los casos mas importantes que pudieran comprenderse en este artículo están penados especialmente, el inciso 1.º no tiene importancia práctica, circunstancia que sin duda han tenido presente todos aquellos códigos que, como los de Francia, Beljica, Italia i Prusia, no han establecido una disposicion jeneral que castigue a los empleados públicos que revelen los secretos de particulares que saben por razon de su oficio. Pero la disposicion del segundo inciso era indispensable; puesto que, con excepcion de los abogados i

(1) Arts. 164 i 165.

(2) Art. 190.



procuradores, ninguna de las otras personas que ejercen profesiones que requieren título tienen penas por las revelaciones de los secretos que por razón de ellas se les hubiere confiado, i es por esto que la misma disposición existe en la jeneralidad de los códigos modernos. En consecuencia, despues de indicar los elementos del delito, nos concretaremos al exámen de dos cuestiones de cierta importancia que nacen del indicado inciso 2.º

904. Además de la calidad especial que debe tener el agente, son necesarias las siguientes condiciones para incurrir en las penas del inciso 2.º que comentamos: que los secretos revelados no se hayan sabido por confianzas íntimas de la amistad ni aun por meras consideraciones a la profesion, sino porque los culpables han debido saberlos precisamente por razón de ella; i que de la revelacion resulte un perjuicio verdadero a un particular en su fama, honor o bienes. Examinemos ahora las cuestiones anunciadas.

II.

905. El señor Pacheco, monarquista i regalista, comentando el art. 284 del Código Español que, como puede verse en la concordancia, contiene las mismas disposiciones que el nuestro, dice testualmente: «no hemos «tenido inconveniente en colocar en este punto a los confesores. La relijion católica es entre nosotros la del Estado (lo mismo sucede en Chile por el art. 5.º de la «Constitucion Reformada de 1833); i sus ministros en «cuanto tienen relaciones esternas con los fieles, están «sometidos a la lei civil. Esto no quita que lo estén también a la lei i a las penas eclesiásticas (1).»

906. Ciertamente que esta opinion no es aplicable a nuestro código que no considera a los eclesiásticos como empleados públicos, i que aun en caso de considerarlos

(1) Tom. 2.º, páj. 234.

no castigaria a los confesores que revelasen los secretos de una confesion, esto es, un acto puramente religioso i que en nada atañe a la lei civil; pero si algun dia llegase a dominar en Chile la idea de que los confesores están incurso en las penas del art. 247 si revelan los secretos de la confesion, al ménos tendrian en la misma lei la garantía de que no podrian ser obligados a revelar dichos secretos, obligacion que por mas absurda, inmoral i tiránica que se le considere, tiene antecedentes históricos en la nacion francesa, cuyos parlamentos comprendieron a los confesores en la ordenanza del 22 de Octubre de 1477 que, como el art. 103 del Código Penal de 1810, derogado solamente por la lei de 1832, mandaba « que se revelasen a la autoridad las conspiraciones en contra de la persona i seguridad del rei i de sus sucesores, del Estado i de la cosa pública, so pena de considerar a los omisos como reos de lesa-majestad. » Pasemos a examinar otra cuestion.

907. M. Monseignat en su relacion a la legislatura francesa sobre los motivos del capítulo 1.º, tít. 2.º, libro 3.º del Código Penal, dijo, refiriéndose al art. 378 que concuerda con el seguudo inciso del que estudiamos: « en fin, el último artículo concierne a los empleados de sanidad, médicos, cirujanos, farmacéuticos, matronas, i demas depositarios de secretos por su estado o profesion, i que, fuera de los casos en que la lei les obliga a denunciarlos, se hayan permitido indiscreciones. Esta disposicion es nueva en nuestras leyes i debe desearse que la delicadeza la haga inútil; pero ¡cuántas veces no se ha visto a estas personas que sacrifican su deber a su mordacidad, que se mofan de las materias mas graves, que alimentan la malignidad con revelaciones indecentes o anécdotas escandalosas, i, en fin, que deshonoran a las personas, llevando la desolacion a las familias! » De esta relacion se desprende claramente que, segun el concepto de M.

Monseignat, en la legislación francesa no es necesario que la revelación se haga con ánimo de perjudicar, sino que bastan las meras indiscreciones para incurrir en pena. I esta misma opinión sustenta M. Rauter cuando dice que « no es necesario dicho ánimo sino la intención criminal que existe desde que el depositario de un secreto lo vio- la voluntariamente (1). »

908. Por nuestra parte i después de serias vacilaciones, nos hemos decidido por la opinión contraria de MM. Chauveau i Hélie que es la mas favorable a los reos i la mas conforme con el espíritu que ha dominado en esta materia en nuestro código. Oigamos primeramente a los autores citados: « la revelación de un secreto, dicen, es una especie de difamación; i como es necesario el ánimo de injuriar, de ultrajar i de difamar para constituir el delito de difamación, de ultraje o de injurias, se sigue que la intención de dañar es constituyente del delito de que se trata. No podemos admitir, como Rauter, que la intención criminal exista por el mero hecho de violarse voluntariamente el secreto, puesto que en derecho penal no hai pruebas necesarias de una intención delincuente; pero asi como esta intención se presume en materia de injurias cuando las expresiones son injuriosas por sí mismas, asi tambien la mera indiscreción voluntaria hace presumir la intención de dañar, i corresponde al acusado justificar que no tuvo semejante intención (2). »

909. Descendiendo ahora de estas consideraciones teóricas i jenerales a las especiales que la lógica debe deducir del espíritu i contexto de nuestro código, encontramos en apoyo de nuestra opinión: 1.º, que las penas del art. 247 serian demasiado severas si ellas castigaran indiscreciones sin ánimo malicioso de dañar; 2.º, que especialmente las del segundo inciso del art. 246 no solo se-

(1) Traité de Droit Criminel, núm. 513.

(2) Obra citada, núm. 3135.

rian severas en sumo grado sino verdaderamente draconianas, i 3.º, que el mismo código castiga el delito de que hablamos cuando se comete por abogados o procuradores solamente en el caso de que haya abuso malicioso del oficio. Por lo demas, o las revelaciones de que habla M. Monseignat son injuriosas o no lo son: en la primera hipótesis se castigan como injurias si al mismo tiempo no hai ánimo de dañar, i la circunstancia de la revelacion del secreto se podrá considerar como una agravacion judicial; i en la segunda hipótesis no cabe ningun castigo, pues solo habrá una indiscrecion, una imprudencia que aun cuando pudiese ser calificada de temeraria, no reuniria todas las condiciones que exige el art. 490 para penarla como un cuasi-delito.

910. Resuelta la cuestion en el sentido que lo hemos hecho se sigue que no puede haber pena cuando los secretos de que hablamos hayan sido revelados a la justicia, i asi se esplica que la lei no haya dicho una palabra a este respecto. En tales casos no puede haber ánimo de causar perjuicio, puesto que ni la misma muerte, que la justicia impusiera por causa de una revelacion que se le hubiera hecho por alguna de las personas comprendidas en el art. 247, podria considerarse como un daño en el sentido legal.

§ 9.º

Cohecho.

ARTÍCULO 248.

El empleado público que por dádiva o promesa cometiere alguno de los crímenes o simples delitos espresados en este título, ademas de las penas señaladas para ellos, incurrirá en las de inhabilitacion especial perpétua para el cargo u oficio i multa de la mitad al tanto de la dádiva o promesa aceptada.



CODIGO ESPAÑOL.

Art. 314. El empleado público que por dádiva o promesa cometiere alguno de los delitos expresados en los capítulos precedentes de este título, además de las penas en ellos designadas, incurrirá en las de inhabilitación absoluta perpétua, i multa de la mitad al tanto de la dádiva o promesa aceptada.

I.

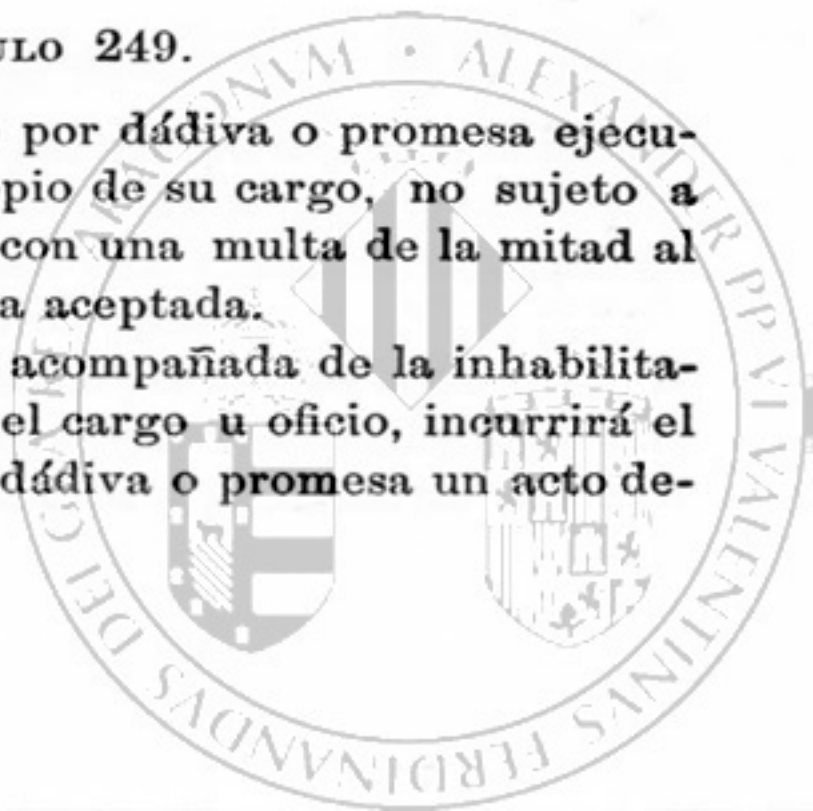
911. Por el núm. 2.º del art. 12 es una circunstancia agravante la de cometerse un delito por precio, recompensa o promesa; pero esta agravación solo produce el efecto de subir en cierta proporción las penas asignadas, i la lei ha creído que los empleados públicos que delinquen en el ejercicio de sus funciones por alguna de esas causas deben tener penas especialmente propias; i por este motivo aquí se imponen las de inhabilitación especial perpétua para el cargo u oficio de que dichos empleados se hacen indignos, i además la de multa que les castigue la avaricia, fuente de estos delitos.

912. Pero el artículo solamente comprende a los empleados públicos que cometen alguno de los delitos expresados en este título quinto, i no a los que cometen los del párrafo cuarto del título tercero, ni a los comprendidos en los arts. 199, 299, 337, 338 i 389, apesar de que para todos estos empleados delincuentes existe la misma razón legal.

ARTÍCULO 249.

El empleado público que por dádiva o promesa ejecutare un acto obligatorio propio de su cargo, no sujeto a remuneración, será penado con una multa de la mitad al tanto de la dádiva o promesa aceptada.

En la misma multa sola o acompañada de la inhabilitación especial perpétua para el cargo u oficio, incurrirá el empleado que omitiere por dádiva o promesa un acto debido propio de su cargo.



CODIGO ESPAÑOL.

Art. 314. En la misma multa, i en la pena de inhabilitacion especial temporal, incurrirá el empleado público, que por dádiva o promesa ejecutore u omitiere cualquier acto lícito o debido propio de su cargo.

I.

913. Además de la calidad de empleado público, que es la condicion comun de todos los delitos del título quinto, son dos los elementos esenciales de los que castiga este art. 249: 1.º, la aceptacion de dádiva o promesa para ejecutar un acto obligatorio i propio de un cargo público no sujeto a remuneracion, o para omitir un acto debido i propio tambien del cargo; i 2.º, la ejecucion u omision llevadas a cabo por dádiva o promesa.

914. El primero de estos elementos no supone que las dádivas o promesas se acepten o reciban por el mismo funcionario cohechado: basta que esos actos se verifiquen por interpósita persona, como en el caso del juez, de que habla el núm. 2.º del art. 223, que por sí o por interpuesta persona admite o conviene en admitir dádiva o regalo por hacer o dejar de hacer algun acto de su oficio. I no puede ser de otra manera, puesto que, si el delito consiste en la aceptacion de una dádiva o promesa con alguno de los objetos espresados, i si la delincuencia es la misma, sea que el empleado obre espresamente por si mismo o por terceros, es claro que las penas han de ser tambien las mismas.

915. Del mismo elemento se deduce tambien que si falta alguna de las condiciones especiales que lo constituyen como la de ser obligatorio el acto que se ejecuta u omite, de ser propio del cargo, o de no estar remunerado, no debe haber pena por aceptar dichas dádivas o promesas, al ménos por este artículo. I a este respecto son notables las razones con que M. Mourre, procurador jeneral de la

Corte de Casacion de Francia, defendió esta doctrina en un caso particular : « ¿cuál es el delito que castiga el art. 177?, preguntaba dicho procurador para responderse a sí mismo : es la prevaricacion del funcionario público en el ejercicio de sus funciones, i es imposible que un hombre sea culpable de haber omitido un acto que no tiene derecho de ejecutar : el artículo dice espresamente que es menester que el acto sea propio del cargo. Mas, en el caso en cuestion podrá decirse que el acusado creia tener derecho de levantar un proceso verbal i que se confiesa culpable de no haberlo levantado; pero esta sola creencia no puede constituir el crimen, porque en todo delito la intencion i el hecho son igualmente necesarios, i si aquí hubo intencion, ¿existió tambien el hecho? El art. 177 dice espresamente que es culpable el que se ha abstenido de ejecutar un acto que era propio de sus deberes, o lo que es lo mismo, que tenia obligacion de ejecutar en el ejercicio de las funciones; i en el caso en cuestion el acusado no tenia ni deberes que cumplir ni funciones que ejercer relativamente al hecho omitido. Ni su creencia ni la de un delincuente deben formar un precepto legal que no puede existir sino en la lei, i ésta quiere que independientemente de la creencia, de la intencion, de la voluntad, haya ademas un hecho que reuna los requisitos por ella determinados » (1).

II.

916. Del segundo requisito constituyente del delito de que hablamos, puede surgir esta cuestion : ¿merece alguna pena el funcionario público que habiendo recibido o aceptado alguna dádiva o promesa para hacer o dejar de hacer algun acto obligatorio i propio de su cargo, no ejecuta ni omite el acto por el cual ha recibido o aceptado dicha dádiva o promesa? Ante todo debemos notar que este de-

(1) Dalloz, palabra "forfaiture" núm. 119.

lito no es de aquellos que puedan frustrarse; i, por lo tanto, que ántes de la consumacion solo pueden ejecutarse actos de tentativa, de conspiracion, de proposicion o meramente preparatorios. I siendo esto efectivo, se sigue que ántes de ejecutarse actos de tentativa no puede haber pena, ni aun cuando se probase ánimo de apropiarse las dádivas o de lucrar con las promesas sin intencion de cumplirlas, pues la estafa a que serian encaminados esos actos no admite tentativa punible; mas, si se ejecuta algun acto de tentativa, como ser el de empezar a quebrantar los sellos de que habla el art. 243, deben rejir los principios jenerales, por los cuales hai pena en todó delito si el desistimiento es forzado, i completa exencion de responsabilidad si es voluntario.

ARTÍCULO 250.

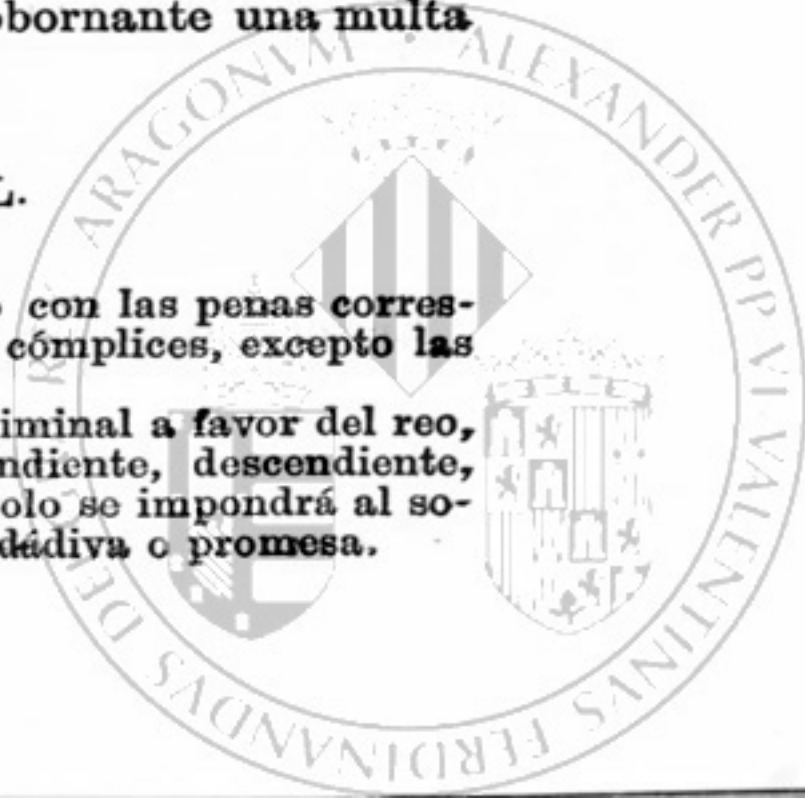
El sobornante será castigado con las penas correspondientes a los cómplices en los casos respectivos, excepto las de inhabilitacion i suspension.

Cuando el soborno mediare en causa criminal a favor del reo por parte de su cónyuje, de algun ascendiente o descendiente lejítimo por consanguinidad o afinidad, de un colateral lejítimo consanguíneo o afin hasta el segundo grado inclusive o de un padre o hijo natural o ilejítimo reconocido, solo se impondrá al sobornante una multa igual a la dádiva o promesa.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 316. El sobornante será castigado con las penas correspondientes en los casos respectivos a los cómplices, excepto las de inhabilitacion o suspension.

Cuando el soborno mediare en causa criminal a favor del reo, por parte de su cónyuje, o de algun ascendiente, descendiente, hermano o afin en los mismos grados, solo se impondrá al sobornante una multa igual al valor de la dádiva o promesa.



I.

917. Segun el núm. 2.º del art. 15 se consideran como autores los que inducen directamente a cometer un delito; i como los sobornantes de que habla este art. 250 usan de inducciones de esa clase con sus dádivas o promesas, deberian ser lójicamente penados como autores. Mas, considerando el código que en las penas de los que obran por dádiva o promesa se toma en cuenta la calidad agravante de empleado público i que esta circunstancia no debe afectar a los sobornantes que no abusan de funciones públicas, les ha impuesto una pena menor, sin desvirtuar por esto el verdadero carácter de dichos delinquentes.

918. Pero, de ser dependientes las penas de los sobornantes de las que imponen los artículos anteriores a los empleados sobornados, i de haber suprimido en el art. 250 la inhabilitacion i suspension, i habiendo algunos delitos de los comprendidos en los arts. 248 i 249 que se castigan con meras suspensiones que solamente son aplicables a los empleados públicos, puede resultar que los sobornantes queden impunes: así sucederá en caso que los delitos de los arts. 221, 222 i 237 sean cometidos por cohecho. I no se diga que en estos casos debe imponerse la multa en conformidad a la regla del art. 60; porque aquí no se trata de una escala agotada de penas sino de castigos determinadamente impuestos i que son inaplicables a uno o mas de los responsables de un delito: hai, en consecuencia, un vacío a este respecto, vacío que tambien existe en el Código Español.

ARTÍCULO 251.

En todo caso caerán las dádivas en comiso.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 317. En todo caso caerán las dádivas en comiso.

I.

919. « Nunca el precio vergonzoso del cohecho será objeto de una restitucion, sino que será decomisado en favor de los hospicios; de suerte que alguna vez siquiera una cosa destinada a fomentar el crimen servirá para alivio de la humanidad » (1): tales son los motivos del art. 180 del Código Penal de Francia i del 251 del nuestro, que contiene la misma disposicion de aquel; pero debe notarse que aquí solamente se habla de dádivas i no de promesas, i que, por consiguiente, la mente de la lei es que caigan en comiso solo las cosas que han salido del poder o dominio del sobornante, aunque sea para colocarlos en depósito.

§ 10.º

Resistencia i desobediencia.

ARTICULO 252.

El empleado público que se negare abiertamente a obedecer las órdenes de sus superiores en asuntos del servicio, será penado con inhabilitacion especial perpétua para el cargo u oficio.

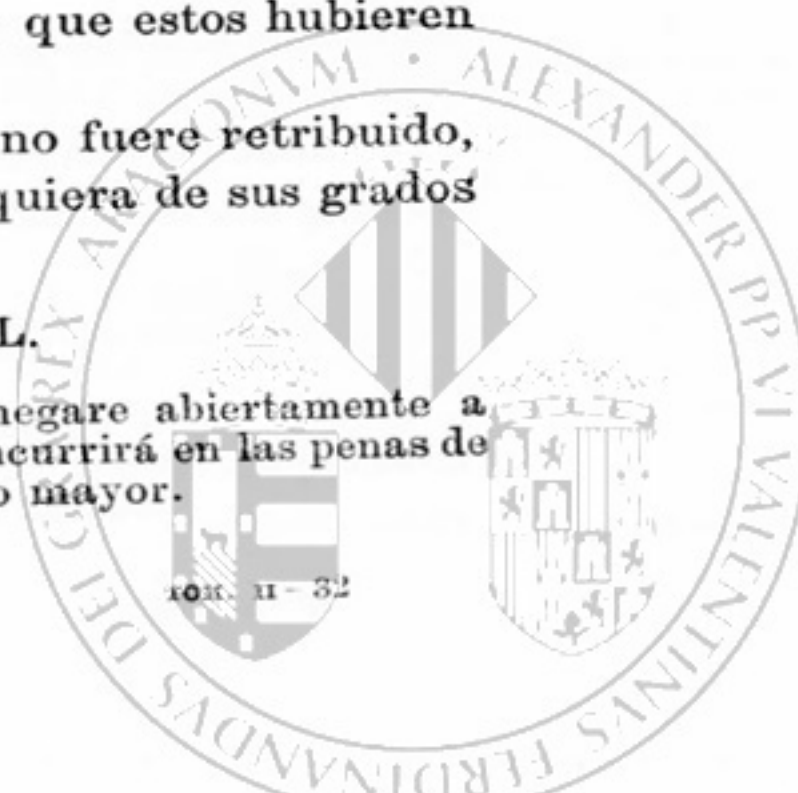
En la misma pena incurrirá cuando habiendo suspendido con cualquier motivo la ejecucion de órdenes de sus superiores, las desobedeciere despues que estos hubieren desaprobado la suspension.

En uno i otro caso, si el empleado no fuere retribuido, la pena será reclusion menor en cualquiera de sus grados o multa de ciento a mil pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 286. El empleado público que se negare abiertamente a obedecer las órdenes de sus superiores, incurrirá en las penas de inhabilitacion perpétua especial, i arresto mayor.

(1) Loecce, 30,246; 15,337.



Art. 287. El empleado que, habiendo suspendido con cualquier motivo la ejecución de las órdenes de sus superiores, las desobedeciere después que aquellos hubieren desaprobado la suspensión, sufrirá la pena de inhabilitación perpétua especial i prisión correccional.

I.

920. Según este artículo, los empleados públicos solo tienen facultad de suspender las órdenes de sus superiores i con la obligación estricta de dar cuenta i de ejecutarlas inmediatamente que el superior desapruébe la suspensión. Mas, dichos empleados no tienen deber sino derecho para suspender las órdenes de que hablamos; i, en consecuencia, si un Gobernador ejecuta la orden del respectivo Intendente dada en asunto del servicio, no tendrá ninguna responsabilidad por mas ilegal i atentatoria que ella sea. Esta doctrina que ya el código ha dejado sancionada en el art. 159, no es la que habria aprobado la comision redactora si hubiese sido consecuente con la idea prudente i conciliadora que consignó en el art. 226, como lo hicimos notar en el estudio de este i del 159 recordado. No hai razon, en efecto, para que solo los empleados de la jerarquía judicial incurran en pena sino suspenden las órdenes de los superiores jerárquicos, habiendo motivo para ello; i no los demas empleados que, en igualdad de circunstancias, solamente tienen el derecho de suspensión, del cual pueden o no usar discrecionalmente sin incurrir en ninguna responsabilidad, aunque se trate de un gran crimen. Esta infundada diversidad de disposiciones parece que provino de haberse tomado a la letra los mandatos de los códigos de Bélgica i de España sobre este punto, sin fijar la atención en el art. 266 que habia reconocido las ideas que mejor concilian el orden con la libertad.

II.

921. El acta del 7 de Agosto de 1871 hablando de las penas del inciso 3.º, art. 152, dice: «por último, teniendo

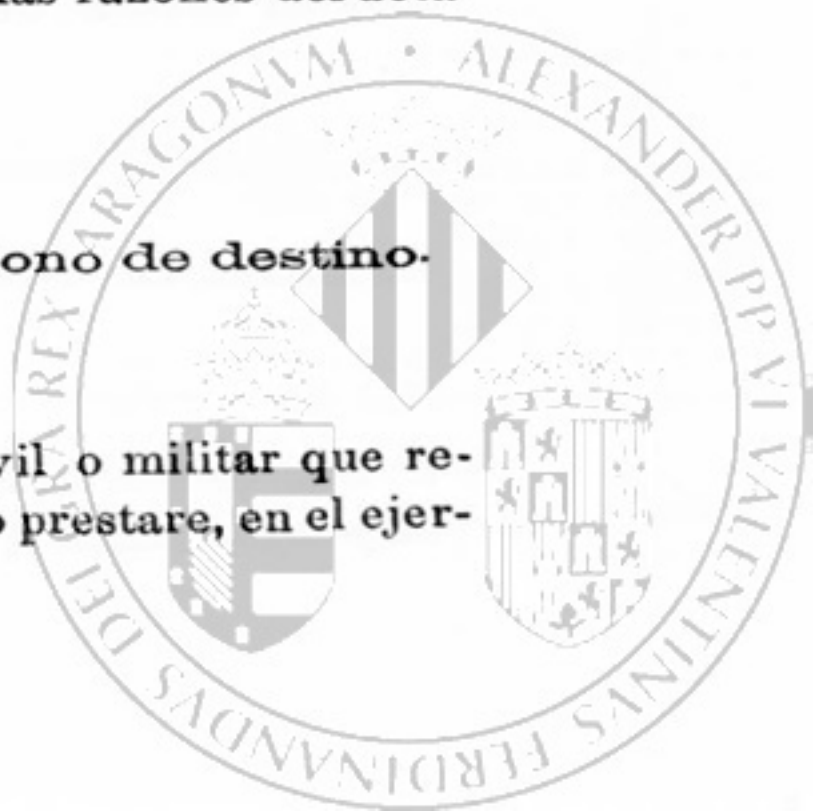
« presente que la suspension o inhabilitacion perpétua especial, impuesta como pena en el inciso 1.º, no tendria aplicacion cuando el reo no fuera empleado retribuido, se convino en fijar para este caso la pena de reclusion menor i multa en cualquiera de sus grados, en un nuevo inciso agregado al artículo.» Mas, en el acta del 10 de Junio de 1873, encontramos las siguientes consideraciones que apoyan, en contradiccion a lo dicho i resuelto en la primera, la acumulacion de penas que hai en dicho artículo 230: « en el art. 229, (230 del código) se acordó que la reclusion i la multa no fueran penas para reemplazar la inhabilitacion i suspension cuando el empleado no tiene renta, como el proyecto lo espresa, sino para que deban agregarse a estas últimas; porque, si es cierto que en tal caso la inhabilitacion o suspension no producen tanto mal como cuando ellos privan de un emolumento i necesitan ser agravadas con otra pena, pueden, sin embargo, en todo caso aplicarse de una manera eficaz, porque el penado queda inhábil para ejercer los mismos u otros semejantes.» Esta contraposicion de razones, tratándose de una misma clase de empleados, produjo, como era consiguiente, dos preceptos diversos; i como las razones consignadas en el acta última son en realidad para nosotros las dignas de considerarse, habriamos impuesto en este inciso 3.º la misma pena que en los anteriores i una multa en conformidad a las razones del acta i a la debida armonia.

§ 11.º

Denegacion de auxilio i abandono de destino.

ARTICULO 253.

El empleado público del órden civil o militar que requerido por autoridad competente, no prestare, en el ejer-



cicio de su ministerio, la debida cooperacion para la administracion de justicia u otro servicio público, será penado con suspension del empleo en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a quinientos pesos.

Si de su omision resultare grave daño a la causa pública o a un tercero, las penas serán inhabilitacion especial perpétua para el cargo u oficio i multa de ciento a mil pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 288. El empleado público, que requerido por la autoridad competente, no preste la debida cooperacion para la administracion de justicia u otro servicio público, será penado con la suspension de oficio i multa de 10 a 100 duros.

Si de su omision resultare grave daño para la causa pública, o a un tercero, las penas serán la inhabilitacion perpétua especial, i multa de 20 a 200 duros.

I.

922. Leyes especiales imponen a ciertas autoridades el deber de auxiliarse mutuamente i de prestar el auxilio de la fuerza pública al poder judicial que lo requiera, i como las violaciones de estos deberes necesitaban de una sancion penal, el código la ha impuesto en este artículo.

923. Pero, a mas de la condicion de empleado público o del órden civil o militar, el artículo exige para imponer sus penas: 1.º, un requerimiento de autoridad competente; i 2.º, que el requerido no preste, debiendo hacerlo en cumplimiento de su ministerio, la debida cooperacion para que se administre la justicia o se cumpla otro servicio público. Se sigue que si el requerimiento no se hace en la forma determinada por las leyes, o si la autoridad que requiere no tiene facultad para ello, no hai delincuencia; pues el delito del artículo presupone una negativa voluntaria o por lo ménos negligencia en prestar el auxilio reclamado debidamente, i que no se tenga en mira favorecer una rebelion o sedicion u otro delito mas grave que el del artículo.

924. Por lo demas, la condicion del requerimiento que el artículo exige como elemento del delito, es tan propio i esencial en este art. 253, por la naturaleza misma de los hechos que previene, como impropio e inconveniente en el 229 que trata de obligaciones que deben, por su naturaleza, cumplirse de oficio sin necesidad de requerimientos de otras autoridades mas diligentes, i cuyos quebrantamientos necesitan de una pena como la ha hecho el art. 271 del Código Español.

ARTÍCULO 254.

El empleado que sin renunciar su destino lo abandonar, sufrirá la pena de suspension en su grado mínimo a inhabilitacion especial temporal para el cargo u oficio en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos.

Si renunciado el destino i ántes de trascurrir un plazo prudencial en que haya podido ser reemplazado por el superior respectivo, lo abandonar con daño de la causa pública, las penas serán multa de ciento a quinientos pesos e inhabilitacion especial temporal para el cargo u oficio en su grado medio.

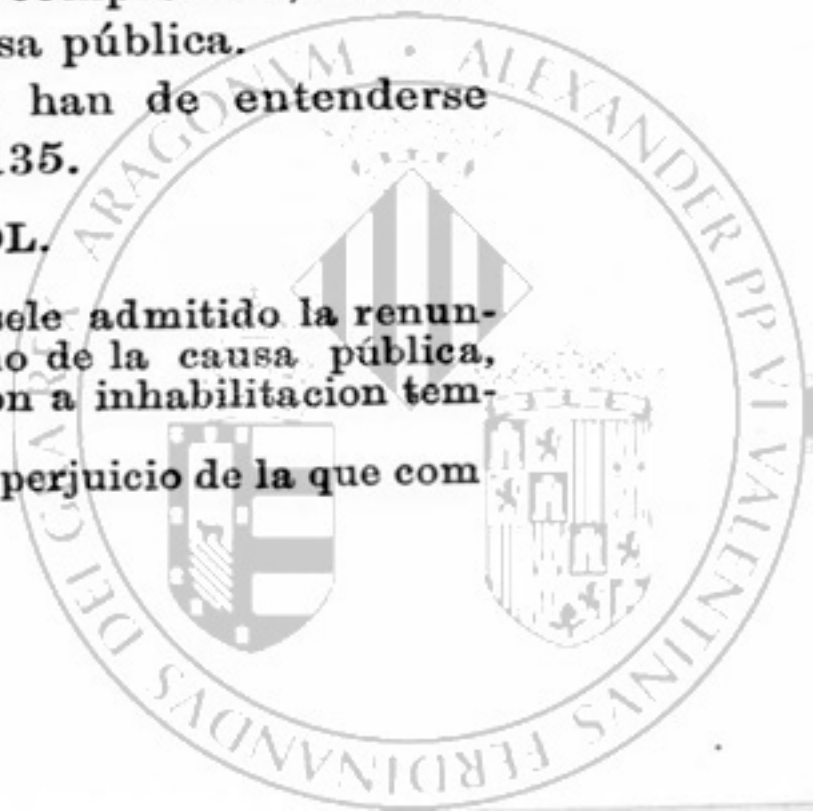
Las penas establecidas en los dos incisos anteriores se aplicarán respectivamente al que abandonar un cargo concejil sin alegar escusa lejítima, i al que despues de haber alegado tal escusa, pero ántes de trascurrir un plazo prudencial en que haya podido ser reemplazado, hace el abandono ocasionando daño a la causa pública.

Las disposiciones de este artículo han de entenderse sin perjuicio de lo establecido en el 135.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 289. El empleado que, sin habersele admitido la renuncia de su destino, lo abandonar con daño de la causa pública, será castigado con la pena de suspension a inhabilitacion temporal para cargo u oficio.

Esta disposicion ha de entenderse sin perjuicio de la que comprende el art. 187.



I.

925. El art. 135, que recuerda el acápite final del que estudiamos, impone la pena de inhabilitacion absoluta temporal para cargos i oficios públicos en sus grados medio a máximo a los empleados que continuaren funcionando bajo las órdenes de los sublevados o que sin haberles admitido la renuncia de un empleo lo abandonaren cuando haya peligro de alzamiento; mas, este art. 254 castiga en jeneral a los otros abandonos de destino cualquiera que sea la causa: « la mera voluntad, o el ánimo de « emprender o suspender o embarazar la ejecucion de alguna lei, reglamento, acto de justicia, servicio lejítimo « u órden superior (1.) »

926. Las condiciones mismas a que están sometidos los cargos llamados consejiles que deben desempeñarse gratuita i forzosamente, han obligado a la lei a imponer penas a ciertos casos que no pueden ocurrir tratándose de funcionarios rentados. I en efecto, la lei no impone a nadie la obligacion de ejercer un cargo público que no sea consejil; i asi es que sus renunciaciones deben ser aceptadas precisamente i los empleados cumplen con su deber esperando, cuando renuncian su destino, un tiempo prudencial para que puedan ser reemplazados; miéntras que los funcionarios consejiles no pueden renunciar el puesto sin una excusa determinada por la lei, i asi es que cometen igual falta abandonando el puesto sin renunciarlo o sin alegar una causa legal que obligue al superior a admitirla. Por esto es que el código ha necesitado del tercer inciso del artículo para imponer a los empleados consejiles las penas del primero cuando abandonan su destino sin renunciarlo o sin alegar excusa lejítima; i las del segundo cuando, habiendo hecho renuncia fundada en una causa

(1) Art. 126 del Código Penal de Francia i 488 del Español de 1822.

de esa clase, lo abandonan sin esperar un tiempo prudencial para que el superior pueda reemplazarlos i de ello resulten daños a la causa pública.

§ 12.º

Abusos contra particulares.

ARTÍCULO 255.

El empleado público que, desempeñando un acto del servicio, cometiere cualquier vejacion injusta contra las personas o usare de apremios ilejítimos o innecesarios para el desempeño del servicio respectivo, será castigado con las penas de suspension del empleo en cualquiera de sus grados i multa de ciento a mil pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 300. El empleado público que, desempeñando un acto del servicio, cometiere cualquiera vejacion injusta contra las personas, o usare de apremios ilejítimos é innecesarios para el desempeño del servicio respectivo, será castigado con las penas de suspension i multa de 10 a 100 duros.

I.

927. De los términos de este artículo i de sus relaciones con el 150 se deduce que si las vejaciones injustas o apremios ilejítimos o innecesarios de que habla el primero, consisten en prolongar indebidamente la incomunicacion de un reo, o en aplicarle tormento o en usar con él de otro rigor innecesario, deberán aplicarse las penas del segundo que están destinadas a reprimir casos especiales de los comprendidos en la disposicion jeneral del que comentamos.

928. I a propósito de lo espuesto recordamos que, comentando el art. 224 en sus relaciones con el mismo 150 citado en el número anterior, espusimos que, no siendo aplicable a los jueces, segun la comision redactora, las dis-

posiciones de este artículo i no cabiendo en aquel los delitos de decretar o prolongar indebidamente la incomunicacion de reos, de aplicarles tormentos, de usar con ellos rigores innecesarios i de arrestarlos o detenerlos arbitrariamente en otros lugares que los determinados por la lei, dichos jueces, que violasen las garantías constitucionales i legales que prohiben estos hechos, no tendrian penas, a menos que se les considerase comprendidos en el art. 150, apesar de la comision redactora. I si hacemos esta reminiscencia es para confesar que no pasó por nuestra mente siquiera que mas adelante hubiese alguna disposicion aplicable a dichos jueces porque pensamos que si se les excluia de las disposiciones del párrafo 4.º título 3.º de este libro destinado a penar los crímenes i simples delitos que afectan los derechos garantidos por la Constitucion como son, por lo menos, algunos de los hechos de que hablamos; si se acordó en el acta allá referida que los jueces, que cometiesen alguno de esos delitos, no se considerasen comprendidos en el espresado art. 150, sino en un párrafo especial que a ellos sería dedicado especialmente por esos i otros quebrantamientos; i, finalmente, si en el párrafo 4.º del título 5.º en que debieron pensarse los indicados quebrantamientos cuando fuesen cometidos por jueces, no fueron tampoco comprendidos, racional i lójico fué nuestro retraimiento de buscar por aquí una pena espresa para dichos funcionarios. Sin embargo en este art. 255, aunque no se refiere a reos sino a personas en general i con el buen ánimo que tenemos de no dejar impunes a esos funcionarios por los hechos espresados, creemos que pueden caber i ser penados siquiera con las suavísimas penas que impone, sin duda, porque sus miras fueron mas humildes.

ARTICULO 256.

En iguales penas incurrirá todo empleado público del órden administrativo que maliciosamente retardare o ne-

gare a los particulares la proteccion o servicio que deba dispensarles en conformidad a las leyes i reglamentos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 300 (continuacion).....
Todo empleado público del orden administrativo, que retardare o negare a los particulares la proteccion o servicio, que debe dispensarles segun las leyes o reglamentos, incurrirá en la pena de suspension i multa de 10 á 100 duros.

I.

929. Los números terceros de los arts. 224 i 225 han penado ya a la jerarquía judicial « cuando maliciosamente por negligencia o ignorancia inescusables, nieguen o retarden la administracion de justicia i el auxilio o proteccion que legalmente se pida. » Por esto es que este art. 256 habla solamente de los empleados del orden administrativo, del policial que no defiende a una persona a que de hecho se ofende, o del alcaide de una cárcel que no dá de comer a un preso por malicia.

930. Mas, el artículo solamente pena á los que proceden « maliciosamente, » palabra que se agregó en el acta del 16 de Junio de 1873, a la primera redaccion que era conforme a la del Código de España con que concuerda: « para no comprender, dice el acta, los retardos o negativas de buena fé, como sucederia si el empleado no cree tener facultades para conceder la proteccion o servicio que se le exigen. » Pero esa palabra, innecesaria para el objeto que la comision tuvo en vista al agregarla, pues no hai delito sin intencion o culpa, excluyó del artículo a los empleados que no prestan, por negligencia inescusable, la proteccion o servicio debidos, apesar de que pueden resultar de esta negligencia los mismos males que de la negativa o retardo maliciosos en prestar dicho servicio o proteccion i apesar de que el artículo español de la con-

cordancia comprende los casos omitidos en el nuestro por esa agregacion inoportuna. Por otra parte, del hecho de haberse escludido los actos de que habla el artículo cuando sean ocasionados por mera negligencia, ha resultado que en tales casos debe aplicarse las penas del art. 492 que son mayores que las del que estudiamos; de suerte que por evitarse un mal imaginario se cayó en la anomalía de que el empleado público del órden administrativo que, por negligencia incurre en la omision de no prestar a los particulares la proteccion o servicio que deba dispensarles en conformidad a las leyes i reglamentos, debe ser penado mas severamente que el mismo empleado que incurre maliciosamente en igual omision. El artículo, por consiguiente, debe ser reformado en el sentido del Español que sirvió de base i no solo por los motivos espresados, sino tambien para armonizarlo con los números terceros de los arts. 224 i 225.

ARTÍCULO 257.

El empleado público que arbitrariamente rehusare dar certificacion o testimonio, o impidiere la presentacion o el curso de una solicitud, será penado con multa de ciento a quinientos pesos.

Si el testimonio, certificacion o solicitud versaren sobre un abuso cometido por el mismo empleado, la multa será de ciento a mil pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 301. El empleado público que arbitrariamente rehusare dar certificacion o testimonio, o impidiere la presentacion o el curso de una solicitud, será castigado con multa de 10 a 100 duros.

Si el testimonio, certificacion o solicitud versaren sobre un abuso cometido por el mismo empleado, la multa será de 20 a 200 duros.

I.

931. La única observacion a que se presta este artícu-

lo es relativa a la pena impuesta que, si bien es propia de la naturaleza del delito, ha debido acompañarse de la suspensión, pues se trata de abuso de funciones públicas.

ARTÍCULO 258.

El empleado público que solicitare a mujer que tenga pretensiones pendientes de su resolución, será castigado con la pena de inhabilitación especial temporal para el cargo u oficio en su grado medio.

ARTÍCULO 259.

El empleado que solicitare a mujer sujeta a su guarda por razón de su cargo, sufrirá la pena de reclusión menor en cualquiera de sus grados é inhabilitación especial temporal para el cargo u oficio en su grado medio.

Si la solicitada fuere mujer, hija, madre, hermana, o afin legítima en los mismos grados de persona a quien tuviere bajo su guarda el solicitante, las penas serán reclusión menor en sus grados medio a máximo e inhabilitación especial perpetua para el cargo u oficio.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 302. El empleado público que solicitare a una mujer que tenga pretensiones pendientes de su resolución, será castigado con la pena de inhabilitación temporal especial.

Art. 303. El alcaide que solicitare a una mujer sujeta a su guarda, será castigado con la pena de prisión menor,

Si la solicitada fuere esposa, hija, madre, hermana o afin en los mismos grados de persona que tuviere bajo su guarda, la pena será prisión correccional.

En todo caso incurrirá además en la de inhabilitación perpetua especial.

I.

332. Respecto a las disposiciones de estos dos artículos haremos notar: 1.º, que ellas no comprenden a la jerarquía judicial; 2.º, que los miembros de esta jerarquía cuando cometen cualquiera de los delitos de estos artí-



culos son castigados mas severamente por el número 3.º del 223; 3.º, que, la frase « por razon de su cargo » del « 259 se agregó, segun dice el acta del 16 de Junio de « 1873, a fin de que (no) se crea que los guardas (la guarda) « de que se habla son la que ejercen los tutores, curadores u « otras personas que desempeñen funciones análogas (1); » i 4.º, finalmente, que es un delito mas grave solicitar a la mujer, hija, madre, hermana consanguíneas o afines de la persona a quien el solicitante tuviere bajo su guarda, que a la misma mujer sujeta a ella; « porque el primer hecho « supone mayor depravacion i ataca al débil hiriendo los « sentimientos mas nobles i dignos de respeto (2). »

933. De estas circunstancias, la última llama la atencion especialmente por la razon en que se apoya; puesto que la mayor delincuencia de los empleados que cometen los delitos de los artículos proviene precisamente de la facilidad mayor o menor que tengan para ejecutarlos, i de ella depende el peligro mas o menos próximo i grave de la mujer solicitada i no de la debilidad de los parientes. Por consiguiente, las penas de los dos incisos del art. 258 han debido imponerse en órden inverso, esto es, en el inciso 1.º las del 2.º i vice-versa, como lo solicitó uno de los miembros de la comision, i conforme a los códigos españoles de 1850 i de 1870 (3).

§ 13.º

Disposicion jeneral.

ARTÍCULO 260.

Para los efectos de este título i del párrafo IV del título tercero, se reputa empleado todo el que desempeña un

(1) El acta quiso decir todo lo contrario de lo que dice i su redaccion debe ser la que resulta con las palabras entre paréntesis.

(2) Acta citada del 16 de Junio de 1873.

(3) Véanse los artículos de la concordancia i 395 del de 1870.

cargo público, aunque no sea de nombramiento del Jefe de la República, ni reciba sueldo del Estado.

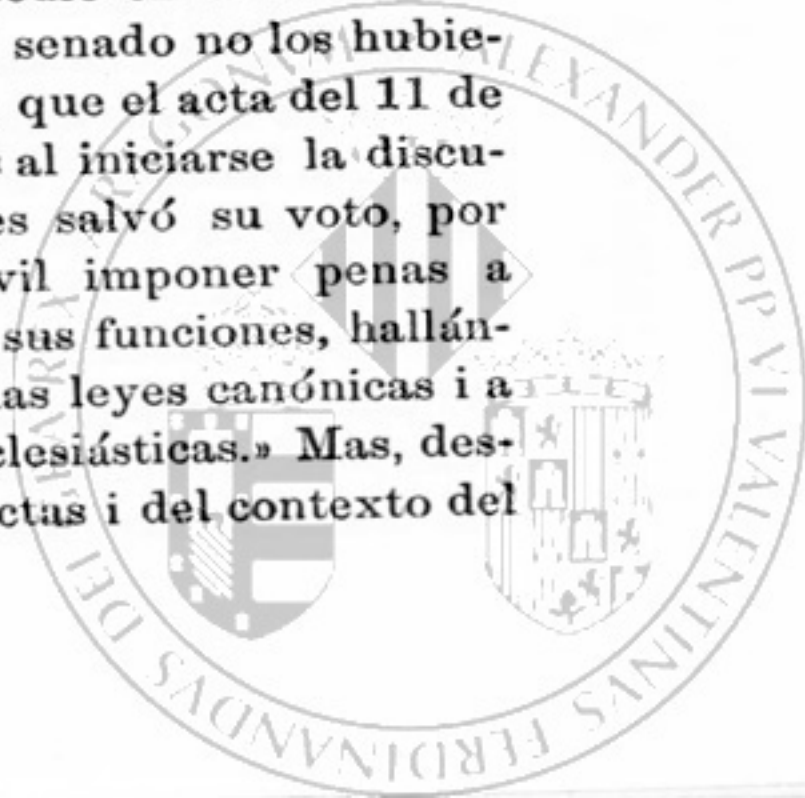
CODIGO ESPAÑOL.

Art. 306. Las penas señaladas en los capítulos precedentes de este título a los delitos que cometan los empleados públicos en el ejercicio de sus cargos, se impondrán a los eclesiásticos que abusen de la jurisdicción o autoridad que ejerzan, en cuanto sean aplicables.

Art. 331. Para los efectos de este título se reputa empleado todo el que desempeña un cargo público, aunque no sea de Real nombramiento, ni reciba sueldo del Estado.

I.

934. La única cuestión seria que puede nacer de este artículo, es la que hemos insinuado tratando del 242, esto es, si los eclesiásticos se consideran o no empleados públicos para los efectos indicados en aquel. Confesamos francamente que por algun tiempo abrigamos la idea afirmativa, i para ello considerabamos que, teniendo tanta latitud la frase « cargo público » empleada por el art. 260, dichos eclesiásticos podian caber en su letra; que el espíritu dominante de la comision redactora fué el llamado teológico-liberal que tiende a la igualacion de los funcionarios eclesiásticos i civiles, aun en lo relativo a funciones puramente eclesiásticas, i a imponerles privaciones de sus cargos i castigos por actos ejecutados en cumplimiento de sus deberes especiales, como sucedió en el art. 41 i habria sucedido en varios otros si el senado no los hubiera modificado o suprimido; i, por fin, que el acta del 11 de Agosto de 1871 dice testualmente: « al iniciarse la discusion del párrafo 13, el señor Fábres salvó su voto, por « creer que no puede el legislador civil imponer penas a « los eclesiásticos en el ejercicio de sus funciones, hallán- « dose solo sometidos al imperio de las leyes canónicas i a « la jurisdiccion de las autoridades eclesiásticas.» Mas, despues de un maduro exámen de las actas i del contexto del



art. 260, nos hemos persuadido de que estabamos en el error, i ahora, con el mas íntimo convencimiento, afirmamos que el artículo no comprende a dichos eclesiásticos.

935. I en efecto, segun el acta citada del 11 de Agosto de 1871, el proyecto que servia de base para la discusion del título 5.º contenia el mismo precepto del art. 306 del Código Español: « en que, dice el acta, se hacian estensivas a los eclesiásticos las disposiciones de este título relativas a empleados públicos en cuanto les fueran aplicable; » i en seguida agrega: « que ese artículo fué suprimido, porque la vaguedad de la disposicion podia ocasionar peligros i abusos en la práctica. »

936. Ahora bien, si miéntras se creyó conveniente hacer estensivas a los eclesiásticos las penas de los empleados públicos se consideró al mismo tiempo necesario un artículo especial con tal objeto, i si despues de reconsiderado ese acuerdo se suprimió el artículo que lo contenía, por haberse persuadido la comision que él daba ocasion a peligros i abusos en la práctica, es claro que su mente, al aprobar el 260, no fué comprender a dichos eclesiásticos.

937. En consecuencia, con estos funcionarios no rijen las disposiciones de que habla el que comentamos, salvo la del 242 que los comprende espresamente. I esta última circunstancia confirmaria lo espuesto si necesitare confirmacion; porque si el 260 hubiese comprendido a los eclesiásticos, esta palabra habria sido redundante en aquel, i en tal caso solo un vano i terco capricho el que rechazó la enmienda propuesta por el señor Fábres para que se suprimiera dicha palabra (1).

(1) Acta del 28 de Julio de 1871.



TITULO SESTO.

De los crímenes i simples delitos contra el órden i la seguridad públicos cometidos por particulares.



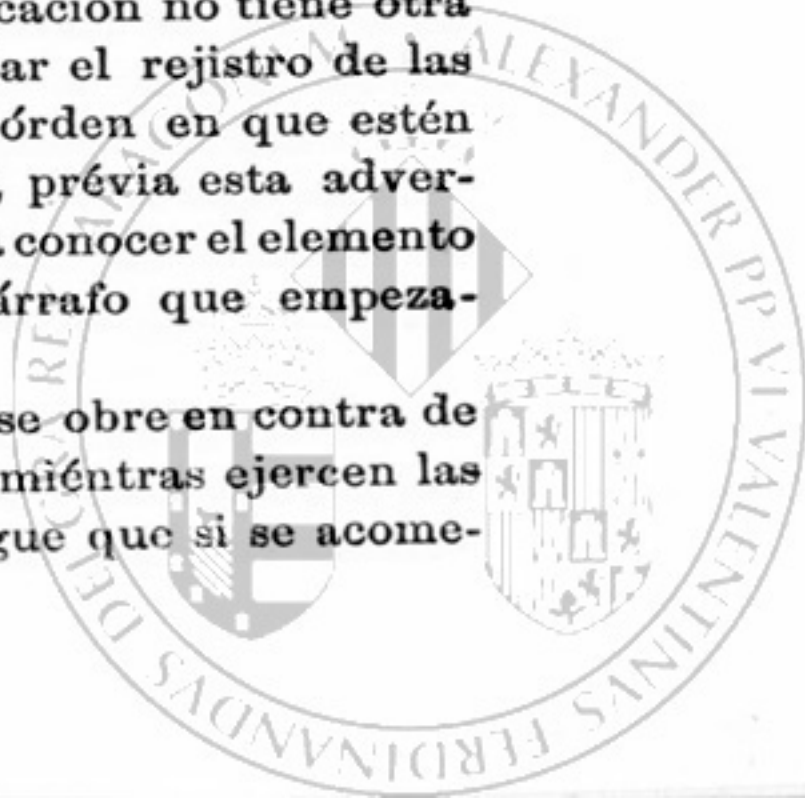
§ 1.º

Atentados i desacatos contra la autoridad.

I.

938. La materia de este título, aunque secundaria, es semejante a la del segundo, pues en uno i otro se trata de reprimir hechos que ofenden al órden público. En consecuencia, habria sido mas lójico que de estos atentados i desacatos se hubiese tratado a continuacion del título segundo; pero ya que esta o aquella colocacion no tiene otra importancia práctica que la de facilitar el registro de las materias, facilidad que proviene del órden en que estén distribuidas, nos parece que vale mas, prévia esta advertencia, dedicar esta introduccion a dar a conocer el elemento comun i distintivo de los delitos del párrafo que empezamos a comentar.

939. Este carácter consiste en que se obre en contra de la autoridad pública o de sus agentes mientras ejercen las funciones del cargo respectivo. Se sigue que si se acomete-



te, se resisté con fuerza o intimidacion, se injuria o amenaza a una autoridad o agente fuera del ejercicio de sus funciones deben rejr las reglas comunes, de suerte que las penas especiales de este párrafo no tienen por base un odioso privilegio en favor de los empleados, sino la conveniencia de mantener el órden público revistiéndolos para ello de mas prestigio cuando desempeñan sus funciones que en las otras circunstancias.

ARTÍCULO 261.

Cometen atentado contra la autoridad:

1.º Los que sin alzarse públicamente emplean fuerza o intimidacion para alguno de los objetos señalados en los arts. 121 i 126.

2.º Los que acometen o resisten con violencia, emplean fuerza o intimidacion contra la autoridad pública o sus agentes, cuando aquella o estos ejercieren funciones de su cargo.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 189. Cometen atentado contra la Autoridad:

1.º Los que sin alzarse públicamente emplean fuerza o intimidacion para alguno de los objetos señalados en los delitos de rebelion i sedicion.

2.º Los que acometen o resisten con violencia, o emplean fuerza o intimidacion contra la Autoridad pública o sus agentes, cuando aquella o estos ejercieren las funciones de su cargo i tambien cuando no las ejercieren, siempre que sean conocidos o se anuncien como tales.

CODIGO FRANCES.

Art. 209. Todo ataque o resistencia con violencias o por vías de hecho dirigido contra los oficiales ministeriales, guardas del campo de bosques, fuerza pública, encargado de la recaudacion de impuestos i contribuciones, alguaciles, empleados de aduana, depositarios judiciales, u oficiales o agentes de la policia administrativa o judicial, en los actos en que procedan a la ejecucion de las leyes, decretos u ordenanzas de la autoridad pública, o de las disposiciones o sentencias de los tribunales, será reputado, segun las circunstancias, crimen o delito de rebelion.

I.

940. El art. 121 castiga la rebelion i el 126 la sedicion, delitos que se verifican con alzamiento en contra de las autoridades constituidas. Mas, los mismos objetos que se proponen los rebeldes o sediciosos pueden pretenderse i aun conseguirse sin necesidad de un alzamiento público, por medio de la fuerza o intimidacion individuales: cuando tales cosas suceden se comete el delito que pena el número 1.º del artículo que estudiamos. Se deduce que la circunstancia característica de la rebelion i sedicion, esto es, el alzamiento público, es la única que las distingue i separa de los delitos de este número; i de tal suerte que, tratándose de privar del mando a un Presidente de la República, habrá rebelion toda vez que esto intente un grupo de hombres mas o ménos capaces de resistir a la fuerza del gobierno, i, solo un atentado cuando el hecho se intente sin alzamiento, sin ánimo ni medios de resistir a la fuerza pública: es, pues, la circunstancia del alzamiento la que debe averiguarse por los tribunales para clasificar un hecho de rebelion o sedicion, o de simple atentado, i para ello atender a las circunstancias i a la intencion de los delincuentes.

II.

941. Pero el número 2.º del artículo tiene especial aplicacion a las casos frecuentes en que se desobedecen las órdenes de las autoridades i se repele la fuerza pública con la privada. Por consiguiente, aquí tenemos la importante i difícil cuestion que detalladamente debe resolver la lei de garantias individuales, a saber si hai casos en que sea lícito resistir con la fuerza a las autoridades o a sus agentes que obran en ejercicio de las funciones propias del cargo. Vamos a tratar este punto con la atencion de-



bida a su importancia i oportunidad, i en cuanto se relaciona con las penas del código.

III.

942. Sobre el derecho de resistencia a las autoridades hai tres doctrinas, una que lo condena en lo absoluto i como atentatorio al órden público; otra que, por la inversa, lo considera tan lejítimo como el de la defensa propia en contra de particulares; i una tercera, en fin, que acepta en teoría la segunda doctrina, pero imponiendo ciertas limitaciones a su ejercicio: conozcamos los fundamentos de cada una.

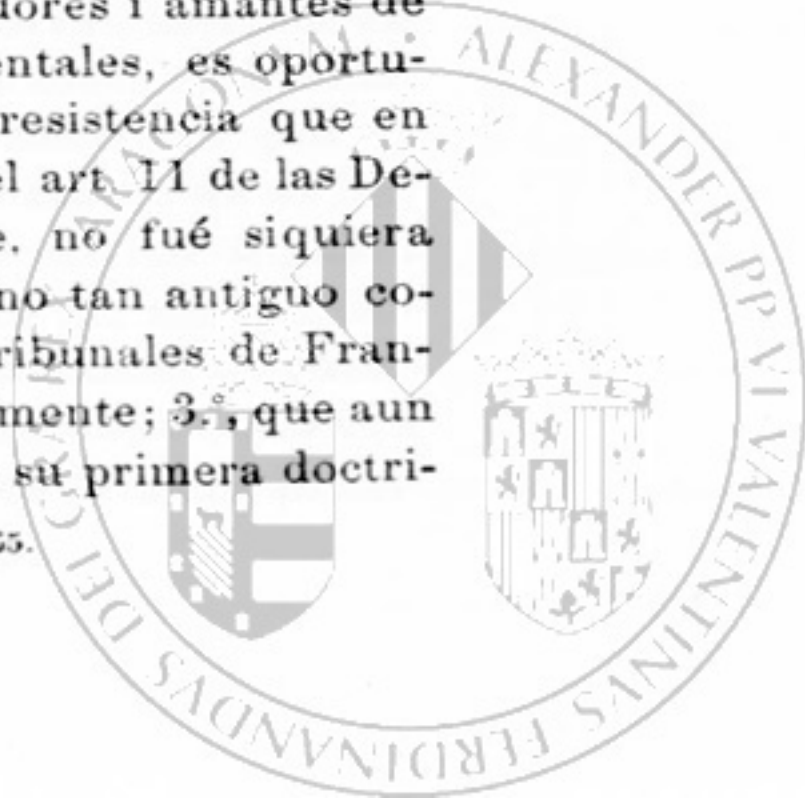
943. La Corte de Casacion de Francia, bajo el imperio del artículo transcrito en la concordancia i modificando antiguas i contrarias decisiones, declaró: « que la ilegalidad de un acto no autoriza en ningun caso a los particulares para oponerse a su ejecucion con violencias o vias de hecho, porque el sistema contrario seria subversivo de todo órden público. » En otra sentencia: « que basta que los ajentes de la autoridad pública aparezcan con el carácter que les ha sido conferido por la lei i que obren en ejercicio de sus funciones para que toda violencia o vias de hecho en contra de ellos sean prohibidas; porque el sistema contrario tiende a convertir en esfuerzos lejítimos, los escesos de todas clases, lo que es subversivo del órden público i un ultraje a la misma lei (1). » El señor Pacheco apoya i reproduce esta jurisprudencia en su apéndice al capítulo tercero, título tercero de sus comentarios al Código Penal de España i M. Serrigni, único autor frances que conocemos partidario de esa doctrina, dice en resúmen: « que en las sociedades organizadas no hai necesidad de resistir con la fuerza a las autoridades; porque existen recursos en contra de las

(1) Chauveau i Hélie, núm: 2,011.

« órdenes irregulares que se dicten con estralimitacion de
« facultades; que permitir la resistencia seria tolerar que
« los hombres se hiciesen justicia por sí mismos, cosa en-
« teramente opuesta al objeto de las sociedades; que si se
« permite la resistencia nacional en contra de la tiranía
« es porque, sin este derecho, no habria recurso humano
« en contra de ella; que esta necesidad, este *ultimum pre-*
« *sidium*, que justifica tambien la guerra entre las nacio-
« nes, no existe cuando se trata de los actos irregulares o
« ilegales de una autoridad o ajente; i que si la lei permite
« que se mate a un malhechor que en la profundidad de
« un bosque espera para robar o matar, es porque la jus-
« ticia individual o defensa propia debe permitirse siempre
« que la social sea impotente para proteger al atacado, co-
« sa que no existe en favor de la licitud de la resistencia
« en contra de las autoridades, ya que hai tribunales que
« hagan justicia (1). »

944. Tales son los fundamentos capitales del sistema au-
toritario mas absoluto; i como los sistemas contrarios tie-
nen por base comun la licitud de dicha resistencia, i las
razones que los apoyan deben ser naturalmente las que
impugnan al primero, nos bastará esponer estas razones
para conseguir un doble objeto: impugnar al primero i
justificar la base fundamental de los otros. Pero, ante to-
do i con el fin de disipar ese temor prudentísimo que je-
neralmente abrigan los hombres pensadores i amantes de
su patria por las innovaciones trascendentales, es oportu-
no manifestar: 1.º, que el derecho de resistencia que en
Francia reconoció i sancionó como lei el art. II de las De-
claraciones de los Derechos del hombre, no fué siquiera
un invento de la revolucion francesa, sino tan antiguo co-
mo la legislacion romana; 2.º, que los tribunales de Fran-
cia i de Béljica lo han reconocido jeneralmente; 3.º, que aun
la misma Corte de Casacion ha vuelto a su primera doctri-

(1) *Traité de Droit public des Français*, tom. 1, páj. 465.



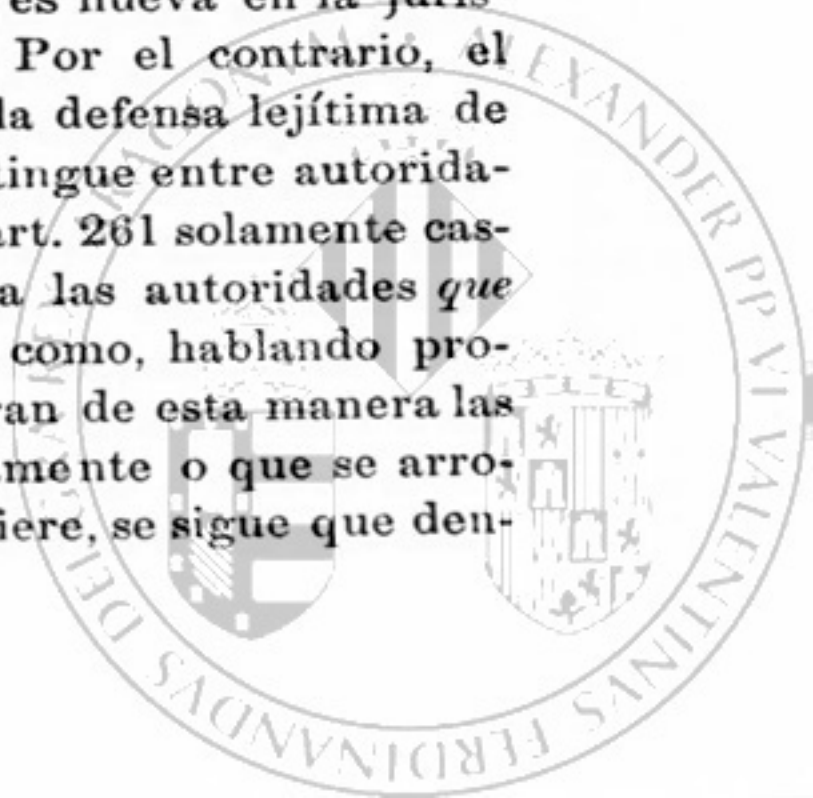
na; 4.º, que igual reconocimiento hizo el Congreso de Bélgica cuando discutió un proyecto precisamente para que ese derecho se sancionara en la misma Constitución Política; 5.º, que además lo sostienen los jurisconsultos más notables de ambos países como Merlin, Barris, Carnot, Rauter, Chauveau, Hélie i Haus; 6.º, que los códigos penales del Brasil i de Luisiana lo han sancionado ya como lei; i 7.º por fin, que no se trata de establecer un principio de resistencia subversivo del orden público, sino de inquirir si conviene más a ese mismo orden que la lei proteja a la autoridad i a sus agentes aun en caso que, por estralimitar sus funciones, dejan de ser propiamente sus representantes o que, por el contrario, estas autoridades encuentren, cuando obren fuera de la lei, una valla a su arbitrariedad en la resistencia de los particulares ofendidos. Con estos antecedentes, i anunciando además que ya nuestros tribunales han reconocido este derecho, podemos entrar en materia sin miedo de ser tachados de imprudentes innovadores.

945. Si para Serrigni es lícita la resistencia nacional en contra de la tiranía como el *ultimum presidium*, como el único remedio de libertarnos de ella, es necesario reconocer que, por la misma razón, debe ser también lícita la resistencia en los demás casos en que la justicia social sea impotente para reparar el daño que pueda causar un abuso del poder. Luego, siempre que se trate de la defensa de nuestra vida o de nuestro honor, que una vez perdidos no se recuperan jamás, i aun de nuestra misma libertad, que si puede recuperarse por un mandato de la justicia humana no hai poder que pueda hacer que no haya estado en prision el hombre que, víctima de un abuso de la autoridad, ha sido encerrado en una cárcel, nos parece fuera de duda que, sin pasar sobre la lógica i aceptar monstruosas consecuencias, no se puede sostener en absoluto la doctrina que impugnamos, sino con limitaciones

que la destruyen por su base. En consecuencia, el derecho de que hablamos debe existir en toda sociedad, pero limitándolo en cuanto sea necesario según las circunstancias de cada pueblo, a fin de que se mantenga el orden público, obra que incumbe en Chile a la ley de garantías individuales de que hemos hablado.

946. I este derecho prudentemente limitado, lejos de ser subversivo del orden público coadyuva a la regularidad del movimiento de la máquina administrativa que también es perturbado i con frecuencia por los abusos de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley. I en efecto, ese derecho viene a ser un correctivo tanto o más eficaz tal vez que las mismas penas; porque él hará que las autoridades reflexionen muy seriamente en la legalidad de su modo de proceder antes de esponerse con sus arbitrariedades no ya solo a una pena legal, sino a las consecuencias de una resistencia individual legítima. I si es verdad, que serían perniciosos los abusos de los particulares en caso que el derecho no se limitara con prudencia, también es verdad que, habiendo en favor de las autoridades una presunción de legalidad, penándose todos los casos en que se resista sin justicia, solamente abusarán los mismos que en el sistema contrario, es decir, aquellos que no se detienen por temor a las penas.

947. Por fin, la doctrina que defendemos ni está reñida con la letra de nuestro código ni es nueva en la jurisprudencia de nuestros tribunales. Por el contrario, el núm. 4.º del art. 10.º, que sanciona la defensa legítima de nuestras personas i derechos, no distingue entre autoridades i particulares; i el núm. 2.º del art. 261 solamente castiga a los que acometen o resisten a las autoridades *que obran en ejercicio de sus funciones*; i como, hablando propiamente, no puede decirse que obran de esta manera las autoridades que proceden arbitrariamente o que se arrogan facultades que la ley no les confiere, se sigue que den-



tro del mismo código cabe perfectamente la doctrina que sustentamos. I en cuanto a la jurisprudencia de nuestros tribunales, tenemos a este respecto mas de una sentencia de la Exelentísima Corte Snprema i de las Ilustrísimas de Concepcion i de la Serena que han reconocido el derecho de resistencia en contra de las autoridades que proceden ilegalmente (1).

ARTÍCULO 262.

Los atentados a que se refiere el artículo anterior serán castigados con la pena de reclusion menor en su grado medio o multa de ciento a quinientos pesos, siempre que concorra alguna de las circunstancias siguientes²:

1.^a Si la agresion se verifica³ a mano armada.

2.^a Si los delincuentes pusieren manos en la autoridad o en las personas que acudieren a su auxilio.

3.^a Si por consecuencia de la coaccion la autoridad hubiere accedido a las exigencias de los delincuentes.

Sin estas circunstancias la pena será reclusion menor en su grado mínimo o multa de ciento a trescientos pesos.

Para determinar si la agresion se verifica a mano armada se estará a lo dispuesto en el art. 132.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 190. Los atentados comprendidos en el artículo anterior, serán castigados con la pena de prision menor en su grado medio i multa de 50 a 500 duros, siempre que concorra alguna de las circunstancias siguientes :

1.^a Si la agresion se verifica a mano armada.

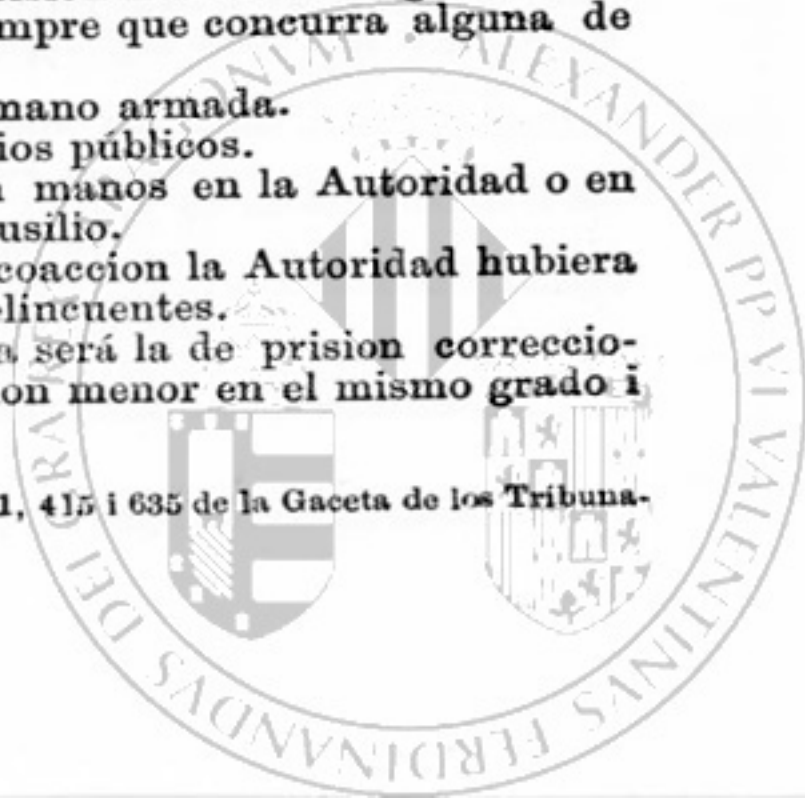
2.^a Si los reos fueren funcionarios públicos.

3.^a Si los delincuentes pusieren manos en la Autoridad o en las personas que acudieren a su auxilio.

4.^a Si por consecuencia de la coaccion la Autoridad hubiera accedido a las exigencias de los delincuentes.

Sin estas circunstancias la pena será la de prision correccional en su grado medio, a prision menor en el mismo grado i multa de 30 a 300 duros.

(1) Sentencias 910, 925 i 1,384, pájs. 411, 415 i 635 de la Gaceta de los Tribunales del año 1875.



I.

948. Las penas de este artículo, que parecen demasiado suaves a primera vista, son suficientes sin embargo para reprimir los hechos que él prohíbe, pues solamente se aplican en los casos en que la violencia, la fuerza o la intimidación que se emplee en contra de la autoridad pública o de sus agentes, no produzcan muertes ni lesiones: en estos casos, según el artículo 75, se impondrá la pena mayor asignada al delito más grave.

ARTÍCULO 263.

El que de hecho o de palabra injuriare gravemente al Presidente de la República, o a alguno de los cuerpos colegisladores o a las comisiones de éstos, sea en los actos públicos en que los representan, sea en el desempeño de sus atribuciones particulares, o a los tribunales superiores de justicia, será castigado con reclusión menor en sus grados medio a máximo i multa de ciento a mil pesos.

Cuando las injurias fueren leves, las penas serán reclusión menor en su grado mínimo i multa de ciento a quinientos pesos, o simplemente esta última.

ARTÍCULO 264.

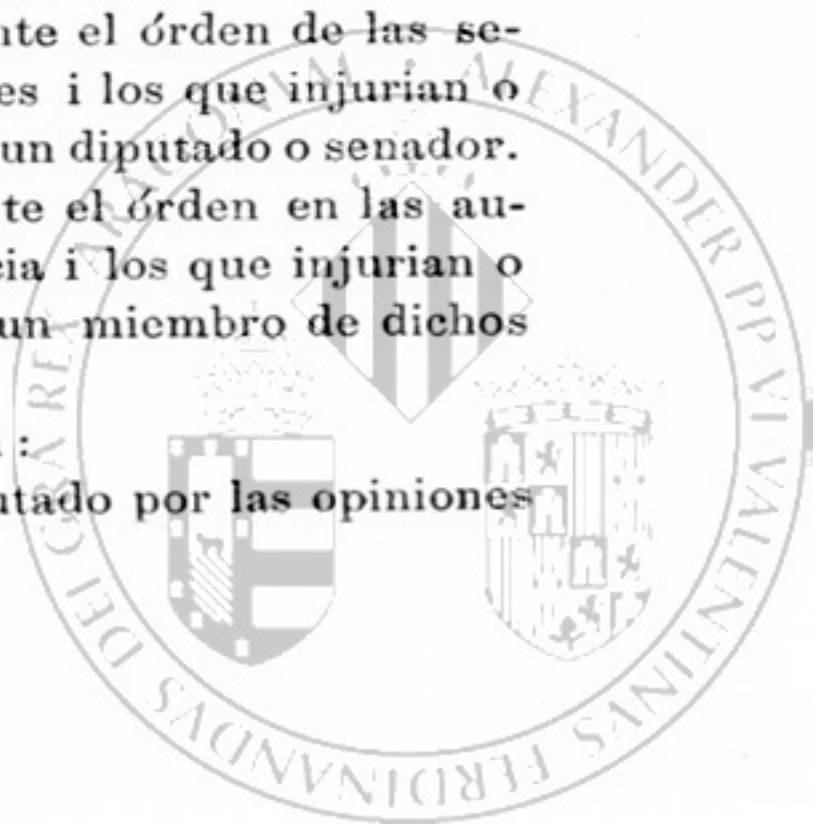
Cometen desacato contra la autoridad :

1.º Los que perturban gravemente el orden de las sesiones de los cuerpos colegisladores i los que injurian o amenazan en los mismos actos a algún diputado o senador.

2.º Los que perturban gravemente el orden en las audiencias de los tribunales de justicia i los que injurian o amenazan en los mismos actos a un miembro de dichos tribunales.

3.º Los que injurian o amenazan :

Primero.—A un senador o diputado por las opiniones manifestadas en el Congreso.



Segundo.—A un miembro de un tribunal de justicia por los fallos que hubiere dado.

Tercero.—A los ministros de Estado u otra autoridad en el ejercicio de sus cargos.

Cuarto.—A un superior suyo con ocasion de sus funciones.

En todos estos casos la provocacion a duelo, aunque sea privada o embozada, se reputará amenaza grave para los efectos del presente artículo.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 191. El que de hecho o de palabra injuriare gravemente a alguno de los Cuerpos colegisladores hallándose en sesion, o a alguna de sus comisiones en los actos públicos en que los representan, será castigado con la pena de prision mayor.

Cuando las injurias fueren ménos graves, la pena será la de arresto mayor a prision correccional.

Art. 192. Cometén desacato contra las autoridades :

1.º Los que perturban gravemente el órden de las sesiones de los Cuerpos colegisladores, i los que injurian, insultan o amenazan en los mismos actos a algun Diputado o Senador.

2.º Los que calumnian, insultan o amenazan :

Primero.—A un Senador o Diputado por las opiniones manifestadas en el Senado o Congreso.

Segundo.—A los Ministros de la Corona o a otra Autoridad en el ejercicio de sus cargos.

Tercero.—A un superior suyo con ocasion de sus funciones.

En todos estos casos la provocacion al duelo, aunque sea privada o embozada, se reputará amenaza grave para todos los efectos de este artículo.

I.

949. El carácter distintivo de los delitos de este título es, como se ha dicho i segun el epígrafe, la calidad de ser contrario al órden o a la seguridad públicos. Se sigue que no todas las injurias de hechos o de palabras con que se ofenda al Presidente de la República, deben penarse por el art. 263, sino únicamente aquellas que se le dirijan en su carácter de tal o a consecuencia de actos propios de sus funciones : así la imputacion de un delito comun, deberá

penarse en conformidad a las reglas jenerales; pero la imputacion de haber defraudado los caudales públicos deberá, por la inversa, castigarse en conformidad a este art. 263.

950. Por lo demas, así como en las monarquías lo primero es el Rei, i los atentados en su contra deben penarse con mas severidad que todos los otros; del mismo modo en las repúblicas, en que el Presidente no está a mayor altura que el Congreso ni que los tribunales superiores de justicia, han debido igualarse las penas de los que injurian a cualquiera de estos poderes públicos como lo ha hecho nuestro código. Despues, en el artículo que sigue, veremos el sentido en que está empleada la palabra «injuriar», i si es admisible probar la verdad de una imputacion injuriosa con el objeto de eximirse de responsabilidad el injuriante.

II.

951. Las perturbaciones al órden de las sesiones de las cámaras legislativas, como aprobar o reprobado durante la sesion, son reprimidas con medidas disciplinarias: hacer despejar la barra, privarla de asistir durante algunas sesiones i suspender aquella en que el desórden se cometa (1). Mas, cuando se injurian o se amenazan sériamente a un senador o diputado, entónces el Presidente de la Cámara tiene facultad de remitir a los culpables a la autoridad judicial para su enjuiciamiento i castigo con arreglo a este artículo 264.

952. Algo semejante sucede con las perturbaciones del órden en las audiencias de los tribunales i con las injurias i amenazas que puedan dirijirse a los miembros de ellos durante el ejercicio de sus funciones. Por la lei de Organizacion i Atribuciones de los Tribunales, las Cortes Suprema i de Apelaciones i los jueces letrados tienen facul-

(1) Arts. 7.º, 11, 12 i 13 del Reglamento para la asistencia a la barra de la Cámara de Diputados del 7 de Julio de 1858.

tades disciplinarias suficientes jeneralmente para reprimir las faltas comunes, i para hacer juzgar a los que falten de tal modo que dichas facultades no basten para reprimirlos i hacerles purgar su delito. Es cierto que este art. 264, refiriéndose a los tribunales, solamente habla de los superiores, pero el 268 castiga, en jeneral, los tumultos i desórdenes en el despacho de cualquiera autoridad o corporacion públicas.

III.

953. La palabra «injuria» que emplea el núm. 3.º del art. 264 ha sido tomada en su sentido mas lato, en aquel que comprende a las calumnias: «Propuso el señor Gandarillas i se aceptó, dice el acta del 21 de Agosto de 1871 «la supresion de la palabra «calumnia» (que usaba el « artículo primitivo conforme al Código de España); porque castigándose la injuria se comprende naturalmente «aquel otro delito mas grave i que envuelve siempre una «ofensa.» Cualquiera que sea la exactitud jurídica de estas espresiones, tenemos que aceptar que la calumnia se comprende en la palabra «injuria»; i la lójica obliga a dar el mismo sentido i alcance a la espresion «injuriare» que usa el 263, tanto porque el legislador ha podido tomar esas palabras en su sentido vulgar, como porque no podria aceptarse una pena mas grave para el que llamase ébrio a un Presidente de la República i otra menor para el que le imputase un crimen que pudiera perseguirse actualmente de oficio, absurdo que resultaria si la palabra «injuria» hubiese sido tomada en su sentido jurídico.

954. Para terminar estudiemos dos cuestiones que pueden surgir de estos artículos: ¿quedarán exentos de pena los que prueben la verdad de una imputacion injuriosa dirigida a cualquiera de las corporaciones o funcionarios de que hablan los artículos 263 i 264, siempre que sean jurídicamente calificadas de calumniosas, i apesar de no haber sido dirigidas sobre hechos concernientes al ejercicio

de sus cargos? ¿I los fiscales de las cortes se consideran miembro del tribunal respectivo para los efectos del art. 264?

955. En nuestro concepto, el único fin que la lei ha tenido para tratar de ciertas calumnias e injurias en este párrafo, ha sido imponer mayor pena que en los casos comunes; i como el derecho de probar la verdad de una imputacion calumniosa se funda en elevados motivos de moralidad i de orden públicos que aquí existen mas poderosos todavia, nos parece que, no habiendo una escepcion espresa, deben rejir los mismos principios de las calumnias comunes con las que castigan los artículos de que hablamos. I en cuanto a la segunda pregunta, es indudable la negativa; porque los fiscales no son miembros del tribunal sino en aquellos casos en que sean llamados a integrarlo, i para los efectos del art. 281 de la lei de Organizacion i Atribuciones de los Tribunales. Es cierto que esta omision fué un error, ya que la lei debió garantir las vistas de los fiscales del mismo modo que los fallos de los tribunales, como lo ha hecho el art. 277 del Código Español reformado; pero este error existe i no depende de nosotros corregirlo.

ARTÍCULO 265.

Si el desacato consiste en perturbar el orden, o la injuria o amenaza, de que habla el artículo precedente, fuere grave, el delincuente sufrirá las penas de reclusion menor en cualquiera de sus grados i multa de ciento a mil pesos. Cuando fuere leve, las penas serán reclusion menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos, o simplemente esta última.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 193. Si el desacato consiste en calumnia, o el insulto, injuria o amenaza de que habla el artículo precedente fuera grave, el delincuente sufrirá la pena de prision correccional en su

grado medio a prision menor en el mismo grado i multa de 20 a 200 duros.

Si fuere ménos grave, la pena será la de arresto mayor en su grado máximo a prision correccional en su grado mínimo i multa de 10 a 100 duros.

I.

956. Las penas de las amenazas e injurias de que habla este artículo han debido ser proporcionalmente mas graves que las comunes, porque este es el único objeto que se ha podido tener en mira para imponerlas especialmente en este párrafo; pero las asignadas a las injurias i amenazas leves son menores que las de los arts. 296 i 297 que castigan las amenazas comunes, i que las del 419 que pena a las injurias leves. En consecuencia o aceptamos que hai un error, o convenimos en que la mente del código ha sido designar en este artículo solamente el minimum de las penas i sin perjuicio de que se impongan otras mayores que correspondan por las disposiciones jenerales.

957. Tambien merece observarse en este artículo esa clasificacion que hace de amenazas graves i leves sin decir cuales sean aquellas o éstas, i apesar de que en el párrafo correspondiente a ellas no existe dicha clasificacion. En consecuencia, nos habria parecido mas lójico i armónico que en vez de hablar este artículo de amenazas leves i graves, se hubiese referido a las disposiciones de los artículos del párrafo once de este mismo título. Por lo demas, las reglas de este último párrafo i las de los sexto i séptimo del título octavo, servirán al ménos a los tribunales para medir i proporcionar las penas de este art. 265 en cada caso particular.

ARTÍCULO 266.

Para todos los efectos de las disposiciones penales respecto de los que cometen atentado o desacato contra la autoridad o funcionarios públicos, se entiende que ejercen aquella constantemente los ministros de Estado i las auto-

ridades de funciones permanentes o llamadas a ejercerlas en todo caso i circunstancias.

Entiéndese tambien ofendida la autoridad en ejercicio de sus funciones cuando tuviere lugar el atentado o desacato con ocasion de ellas o por razon de su cargo.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 194. Para todos los efectos de las disposiciones penales respecto de los que cometen atentado o desacato contra la Autoridad o funcionarios públicos, se entiende que ejercen aquella constantemente los Ministros de la Corona i las Autoridades de funciones permanentes o llamados a ejercerlas en todo caso i circunstancias.

Entiéndese tambien ofendida la Autoridad en ejercicio de sus funciones cuando tuvieren lugar el atentado o desacato con ocasion de ellas o por razon de su cargo.

I.

958. La disposicion del inciso primero de este artículo es conveniente para determinar en que casos tienen aplicacion las prescripciones del número 2.º, art. 261 i 3.º del 264. Mas, ¿cuáles son esas autoridades de funciones permanentes, o llamadas a ejercerlas en todo caso i circunstancias como dice la lei? En la jerarquía administrativa tenemos al Presidente de la República, a los Intendentes, Gobernadores, Subdelegados e Inspectores; en la judicial a los jueces que conocen de causas criminales; i en la eclesiástica a los Obispos delegados i párrocos, bien entendido que el carácter de autoridad solo permanece dentro del lugar en que se ejerce el imperio o jurisdiccion i que cesa luego que salen de él (1).

959. En cuanto al segundo inciso, los mismos autores citados en la nota dicen: « que el ultraje se comete con ocasion o por razon de las funciones, siempre que se refiera a un acto de esas funciones: » asi una injuria que se profiera en contra de un juez por negarse a proveer un

(1) Chauveau i Hélie número 2,055.

escrito en su propia casa, es por ocasion de las funciones; i por razon del cargo si se profiere por haber decretado una prision.

ARTÍCULO 267.

El que con violencia o fraude impidiere ejercer sus funciones a un miembro del Congreso, de los tribunales superiores de justicia o del Consejo de Estado, sufrirá las penas de reclusion menor en su grado mínimo i multa de ciento a mil pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 195. El que con violencia a con fines contrarios a la Constitucion u otro motivo reprobado, impidiere a un Senador o Diputado asistir a las Córtes, sufrirá la pena de prision correccional.

I.

960. Los elementos de este nuevo delito son: 1.º, un acto de violencia o fraude; i 2.º, que esto tenga por objeto impedir que ejerzan sus funciones cualesquiera de los miembros pertenecientes a las corporaciones que indica el artículo. Se sigue que no se penan las simples astucias que se usaren con el objeto de impedir el ejercicio de dichas funciones, como suministrar una bebida purgativa a un diputado o senador para impedirles que asistan á una sesion de la cámara.

961. Por lo demas, ya que el artículo comprendió a los miembros de los tribunales de justicia i del Consejo de Estado, habria sido lójico que hubiera dado igual garantia a los municipales que suelen desempeñar funciones importantes i de tal naturaleza que dan ocasion a violencias o maniobras fraudulentas para impedirles asistir a una sesion municipal. I por la misma razon la lei correspondiente debe garantizar tambien a los miembros

de las juntas de mayores contribuyentes i de las mesas calificadoras i receptoras, castigando con penas severas a las autoridades i particulares que les impidan ejercer sus funciones.

ARTÍCULO 268.

El que ocasionare tumulto o exitare al desórden en el despacho de una autoridad o corporacion pública hasta el punto de impedir o interrumpir sus actos, será castigado con reclusion menor en cualquiera de sus grados i multa de ciento a mil pesos.

CODIGO DEL BRASIL.

Art. 98. Ocasionar tumulto o excitar al desórden en la audiencia de un tribunal o de un juez, hasta el punto de impedir o interrumpir sus actos.—Pena. Prision de dos a seis meses, ademas de las otras en que el reo pueda haber incurrido.

I.

962. Tres condiciones se exigen para la existencia de este otro delito: 1.ª, que se ocasione un tumulto o se escite al desórden; 2.ª, que esto se verifique en el despacho de una autoridad o corporacion pública; i 3.ª, que el tumulto o desórden llegue hasta el punto de interrumpir o impedir los actos de dicha autoridad o corporacion. Como se nota, nuestro código no se ha limitado como el del Brasil, a castigar los tumultos o desórdenes que se cometan en las audiencias de los tribunales, sino que ha estendido la misma proteccion al despacho de toda autoridad o corporacion pública; « pues la misma razon exige el castigo en « ambos casos (1). »

II.

963. Para terminar llamaremos la atencion a la semejanza entre las disposiciones de los arts. 264 i 268 en

(1) Acta del 21 de Agosto de 1871.



cuanto penan desórdenes públicos en el despacho de una corporacion; i ademas a que el Código Español reformado colocó el precepto de nuestro art. 268 en el párrafo siguiente destinado a castigar desórdenes públicos.

§ 2.º

Desórdenes públicos.

ARTÍCULO 269.

Los que turbaren gravemente la tranquilidad pública para causar una injuria u otro mal a alguna persona particular o con cualquier otro fin reprobado, incurrirán en la pena de reclusion menor en su grado mínimo, sin perjuicio de las que correspondan por el daño u ofensa causados.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 197. Los que turbaren gravemente el orden público para causar injuria ú otro mal a alguna persona particular, o con cualquier otro fin reprobado, incurrirán en la pena de arresto mayor a prision correccional.

I.

964. La disposicion de este artículo comprende a todos aquellos desórdenes que, no estando penados en el párrafo anterior, perturban gravemente la tranquilidad pública i que tienen por objeto causar injuria u otro mal a alguna persona particular o cualquier otro objeto reprobado, como ser el de conseguir la libertad de un individuo por medio de una poblada, o la entrega del cadáver de un ajusticiado en señal de protesta de la demagója descamisada en contra de la pena de muerte.

965. En lo demas del artículo solamente es digno de notarse que no se aplica a los desórdenes que se cometan en las elecciones populares o con ocasion de ellas, materia

que se ha dejado a la lei especial; i que la palabra « tranquilidad » fué empleada por la comision redactora en vez de la espresion « órden » que usa el Español, « por cuanto, « dice el acta del 21 de Agosto de 1871, la turbacion de « esta última especie importa una sedicion, puesto que se « ataca a la sociedad misma en su base; mientras que la « materia del artículo debe limitarse a las alteraciones pa- « sajeras de la tranquilidad que no tienen aquel carácter « ni procuran trastornar el órden establecido. »

§ 3.

De la rotura de sellos.

ARTÍCULO 270.

Los que hubieren roto intencionalmente los sellos puestas por órden de la autoridad pública, serán castigados con reclusion menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos.

Las penas serán reclusion menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos cuando los sellos rotos estaban colocados sobre papeles o efectos de un individuo acusado o condenado por crimen.

CODIGO BELGA.

Art. 284. Los que hubieran roto intencionalmente los sellos (puestos por órden de la autoridad pública) serán castigados con una prision de seis meses a dos años; i si el culpable fuere el guardian mismo o el funcionario público que ha ordenado o ejecutado la aposicion, será castigado con una prision de un año a tres.

La tentativa de este delito será castigada, en el primer caso del presente artículo, con una prision de tres meses a un año; i en el segundo, con una prision de seis meses a dos años.

Art. 286. Todo individuo que hubiere roto intencionalmente los sellos puestos sobre papeles o efectos de la calidad enunciada en el artículo precedente (de un individuo inculpado, prevenido o acusado de un crimen que envuelva la pena de muerte, de tra-

bajos forzados perpetuos, o de un individuo condenado a alguna de estas penas) será castigado con una prision de uno a tres años.

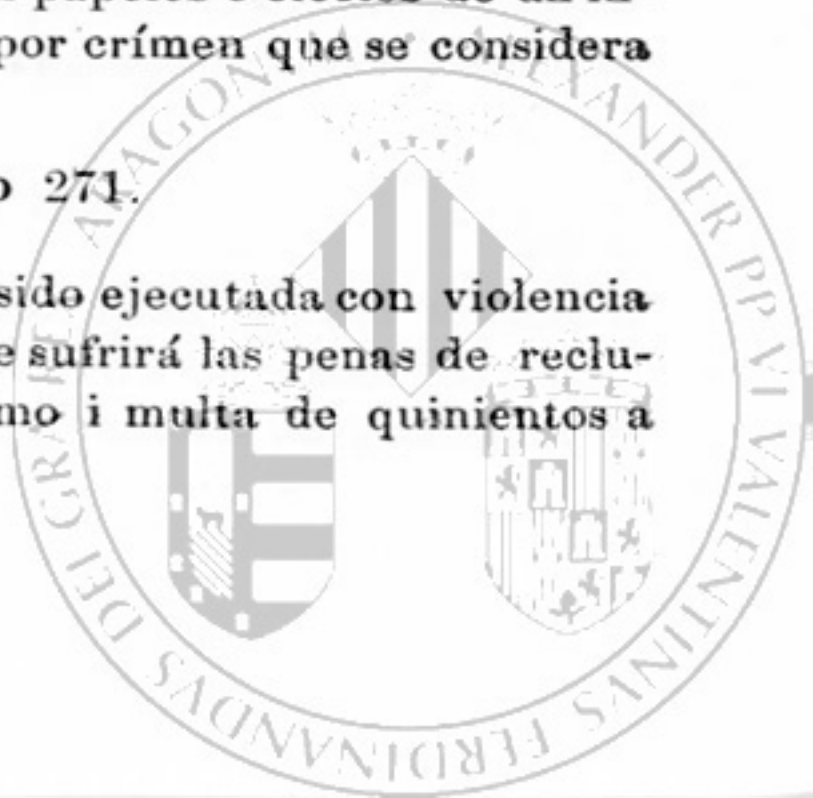
I.

966. El art. 243 castiga al empleado público que, teniendo a su cargo la custodia de papeles o efectos sellados por la autoridad, quebrantare los sellos o consintiere el quebrantamiento, i el 245 a los particulares que, encargados accidentalmente del despacho o custodia de documentos o papeles, cometieren iguales delitos; i este art. 270 a los terceros que, sin tener ninguna intervencion ni responsabilidad en el despacho o custodia de dichos objetos, rompen intencionalmente los sellos puestos por órden de la autoridad pública. Es claro que las penas de las dos primeras clases de delincuentes deben ser mayores que las de la tercera, no solamente por el desórden público mayor que se produce, sino tambien porque los autores de aquellos delitos traicionan el deber especial de vijilancia que les ha sido conferido i abusan de sus funciones para cometerlos (1): asi lo ha hecho nuestro código que ha impuesto en los arts. 243 i 245, penas mas altas que las comunes del 270, inciso 1.º Es cierto que las de aquellos son las mismas que las del segundo inciso de este último artículo; pero ello proviene de haberse tomado en cuenta solamente aquí la circunstancia de ser los papeles o efectos de un individuo acusado o condenado por crimen que se considera como agravante.

ARTÍCULO 271.

Si la rotura de los sellos ha sido ejecutada con violencia contra las personas, el culpable sufrirá las penas de reclusion menor en su grado máximo i multa de quinientos a mil pesos.

(1) Chauveau i Hélie número 2.187.



CODIGO BELGA.

Art. 287. Si la rotura de los sellos ha sido cometida con violencia contra las personas, el culpable será castigado con una prision de dos a cinco años.

I.

967. La pena de este artículo es lógicamente progresiva relativamente a las del anterior, i mas alta que la del segundo número del 261 que castiga actos de violencia, fuerza o intimidacion contra la autoridad pública o sus agentes, cuando aquella o estos ejercieren funciones de su cargo, esto es, delitos mas graves por ofender a la autoridad o a sus agentes i por producir mayores perjuicios al órden público. Si el código en el inciso segundo del art. 270 no hubiese subido en un grado la pena de reclusion del primero i la multa en doscientos pesos, sino que, como lo hizo en el párrafo séptimo del título quinto, hubiese considerado la circunstancia del indicado inciso 2.º como una de tantas agravaciones judiciales, i por lo tanto no hubiese aumentado la pena, habria podido imponer en este art. 271 la reclusion menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos, penas que al menos habrian sido iguales a las del recordado número 2.º del art. 261, i el grado mas alto de la reclusion de los arts. 243 i 245.

968. ¿Los herederos que rompen los sellos puestos a los papeles o efectos de la sucesion o de la testamentaria de que son condueños, están tambien comprendidos en este artículo? Para nosotros es indudable la afirmativa; porque aquí se trata tanto de garantizar el órden público que se trastorna con que sean los mismos dueños de las especies los que quebrantan los sellos puestos por la autoridad, como que sean personas estrañas.



§ 4.º

De los embarazos puestos a la ejecución de los trabajos públicos.

ARTÍCULO 272.

El que por vias de hecho se hubiere opuesto, sin motivo justificado, a la ejecución de trabajos públicos [ordenados o permitidos por autoridad competente, será castigado con reclusion menor en su grado mínimo o multa de ciento a mil pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 289. Todo individuo que se hubiere opuesto, por vias de hecho, a la ejecución de trabajos ordenados o permitidos por autoridad competente, será castigado con una prision de ocho dias a tres meses.

I.

969. Como se vé el artículo del Código Belga, con que el nuestro concuerda, solo impone una prision de ocho dias a tres meses por las vias de hecho de que habla; pero el 290 castiga con prision de tres meses a dos años a los que cometan el mismo delito por medio de atropamiento i violencias i con seis meses a tres años a los jefes o promotores de ellas, i el 291 faculta ademas para aplicar una multa de veintiseis a quinientos francos. Estas circunstancias se tomaron en cuenta al discutirse el art. 272 de nuestro código; pero la comision redactora prefirió imponer una sola pena, dejando dichas circunstancias a la apreciacion judicial (1). Prévía esta esplicacion, veamos los elementos del delito.

970. Una oposicion por vias de hecho a la ejecución de trabajos públicos ordenados o permitidos por la autoridad competente i la falta de un motivo que la justifique son

(1) Acta del 4 de Setiembre de 1871.

las condiciones que exige el artículo para la existencia del delito. Se sigue que no hai delito, como lo manifestó Treilhard al discutirse el art. 438 del Código Penal de Francia en el Consejo de Estado, si la oposicion proviene de hacerse los trabajos en la propiedad del opositor i en su perjuicio, ni cuando solo consiste en mera protesta o amenaza sin llegar a las vias de hecho. « Para evitar las malas intenciones a que pudiera prestarse el art. 275 (272 del código), se agregó la frase « sin motivo justificado, » dice el acta del 13 de Octubre de 1873 en confirmacion de la opinion de Treilhard: así se sancionó un derecho de resistencia lejítima en defensa de los derechos de propiedad. Pero, siempre que el opositor no justifique que ha obrado por un motivo legal tendrá una pena si ha usado de vias de hecho, de actos materiales que tiendan a interrumpir los trabajos, sea que los actos se lleven a cabo en el lugar mismo en que los trabajos se ejecutan i se consiga o no el objeto de la oposicion (1). »

§ 5.º

Crímenes i simples delitos de los proveedores.

ARTÍCULO 273.

Las personas encargadas de provisiones, empresas o administraciones por cuenta del ejército o de la armada, o sus agentes que voluntariamente hubieren faltado a sus compromisos embarazando el servicio que tuvieren a su cargo con daño grave e inevitable de la causa pública, sufrirán las penas de reclusion mayor en su grado mínimo i multa de mil a cinco mil pesos.

ARTÍCULO 274.

Si ha habido fraude en la naturaleza, calidad o cantidad

(1) Chaveau i Hélie, núm. 2,888.



de los objetos o mano de obra, o de las cosas suministradas, con daño grave e inevitable de la causa pública, los culpables sufrirán las penas de presidio mayor en cualquiera de sus grados i multa de mil a cinco mil pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 292. Las personas encargadas de provisiones, empresas o administraciones por cuenta del ejército o de la marina, que voluntariamente hubieren hecho faltas al servicio de que están encargados, serán castigados con la reclusion i con una multa de doscientos a tres mil francos.

Las mismas penas se aplicarán a los agentes de los proveedores, si estos agentes han hecho faltar, voluntariamente, el servicio.

Art. 297. Si ha habido fraude sobre la naturaleza, calidad o cantidad de los trabajos o mano de obra, ó de las cosas suministradas, los culpables serán castigados con prision de seis meses a tres años i con una multa de cien francos a diez mil.

Podrán ser condenados ademas a la interdiccion, conforme al artículo 33.

I.

971. La discusion del proyecto del Código Penal de Francia, en la parte relativa a los proveedores, fué tan luminosa que su resúmen i las actas de la comision redactora del nuestro nos servirán de suficiente comentario de los motivos, espíritu i alcance de estos dos artículos.

972. Rechazada en el Consejo de Estado de Francia la primera redaccion de los artículos del proyecto indicado que penaban no solamente a los proveedores del Estado sino a los de las administraciones departamentales, comunales, municipales i de establecimientos públicos, por las faltas en las entregas de los trabajos i por las estafas en la naturaleza, calidad i cantidad de dichos trabajos etc., se presentó otra redaccion que fué discutida en presencia del Emperador Napoleon I. En este segundo proyecto se limitaba la penalidad a los proveedores del ejército i de la marina; porque, segun Berlier, las faltas de los otros no comprometen jamás el órden público i solo dan derecho a una indemnizacion civil de perjuicios. Para graduar las

penas distinguia el mismo proyecto los casos en que las faltas fuesen completas, de aquellos en que solo consistiesen en una entrega parcial o defectuosa, comprendiendo a los agentes de los proveedores, « por cuanto si el Estado « no conoce para sus acciones civiles mas que a las perso- « nas con quienes ha tratado, la lei penal no debe tomar « en cuenta sino a las que han cometido el delito (1). Mas, suscitándose sérias cuestiones i opinando el Emperador que al proyecto le faltaba claridad i enerjia, hubo necesidad de una tercera redaccion de la que resultaron los arts. 430, 431, 432 i 433, los mismos que dieron origen a los correspondientes del Código Penal de Béljica.

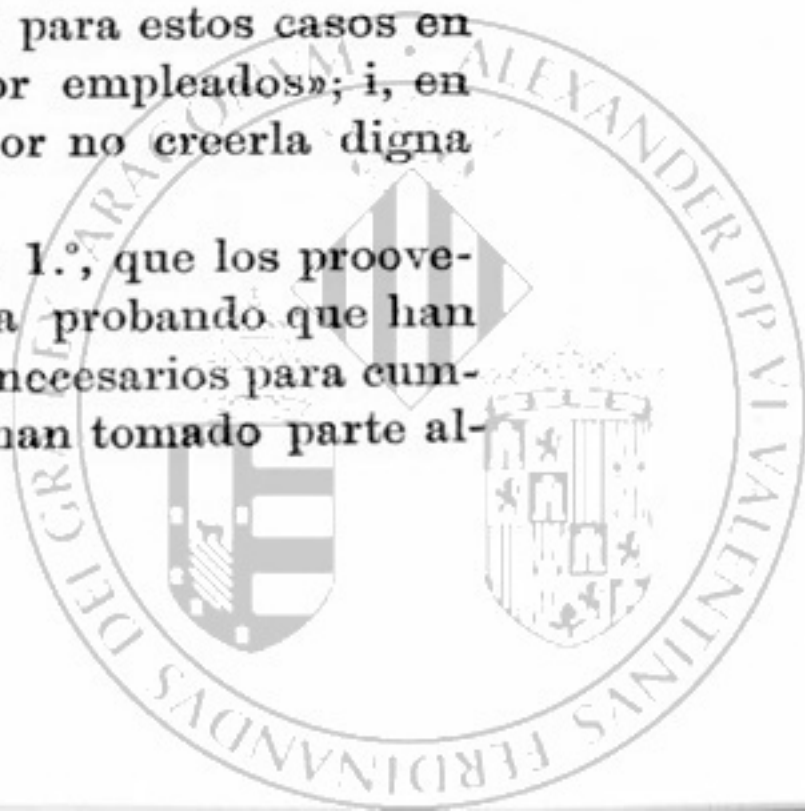
973. Ahora bien, la comision redactora del nuestro, tomando por base a estos artículos, formó los dos que comentamos: comprendió en ellos a los agentes de los proveedores « que pueden ocasionar perjuicios tan considera- « bles como sus principales (2) »; limitó las penas a las personas encargadas de provisiones, empresas o administraciones por cuenta del ejército o de la armada i que voluntariamente hayan faltado a sus compromisos, sea embarazando el servicio que tuviesen a su cargo o cometiendo fraudes en la naturaleza, calidad o cantidad de los objetos o mano de obra o cosas suministradas; pero impuso la condicion de que se cause un daño grave e inevitable a la causa pública, excluyó a los empleados públicos « por haberse consignado ya una disposicion para estos casos en « el título de los delitos cometidos por empleados »; i, en fin, no castigó la mera negligencia, « por no creerla digna de un castigo (3) ».

974. Se sigue de todo lo espuesto: 1.º, que los proveedores quedarán exentos de toda pena probando que han suministrado a sus agentes los fondos necesarios para cumplir sus compromisos o que ellos no han tomado parte al-

(1) Chauveau i Hélie, núm. 3,781.

(2) Acta del 4 de Setiembre de 1871.

(3) Acta citada del 4 de Setiembre de 1871.



guna en los fraudes de dichos agentes, afectando a estos las penas en ámbos casos; 2.º, « que es necesario un perjuicio positivo que no haya podido evitarse ni con sacrificio de dinero, como si por faltas de raciones un ejército no pudiera marchar i se perdiera a consecuencia de ello una accion de guerra (1) »; i 3.º, finalmente, que estos artículos no se aplican a los empleados públicos.

975. De estas consecuencias solamente la última merece observarse, porque no es verdad que los empleados públicos que cometan los hechos prevenidos por estos artículos sean penados en el título correspondiente a los que cometen crímenes i simples delitos en el ejercicio de sus cargos, motivo en que fundó la comision redactora la exclusion que de ellos hizo. I en efecto, el art 239 que es el único de dicho título que tiene cierta remotísima analogía con la materia de estos arts. 273 i 274, se refiere a los fraudes que tienen por objeto lucrar en perjuicio del Estado, municipios o establecimientos de educacion o de beneficencia; mientras que aquí se trata de faltas voluntarias que tienen por objeto causar un daño moral a la cosa pública, como lo dijo la misma comision redactora (2): los fraudes del art. 239 son del jénero hurto, i los del 274 son, por contrario, del jénero desorden en contra de la cosa pública que se cometen por simples particulares. Hai, pues, un vacío que es menester llenar con disposiciones semejantes a las que contienen los códigos de Francia i de Béljica, ya que la disposicion del inciso 10.º del art. 109 solo prevé un caso particular.

II.

976. En cuanto a las penas debemos advertir que las de los dos artículos son mucho mas altas que las del 239; i, lo que es mas notable, que las del 274 son mayores que las del anterior debiendo ser lo contrario, como sucede en

(1) Acta del 4 de Setiembre de 1871.

(2) Acta id. id.

los códigos de Francia (1), de Bélgica (2) i de Italia (3), únicos códigos de Europa que penan a dichos proveedores. I la razon es óbvia; porque no tratándose en estos artículos de delitos que dañan a la propiedad sino al orden público, las penas han debido medirse por el mayor o menor daño que causen a dicho orden i no, como parece que lo ha hecho nuestro código, por los perjuicios pecuniarios que se ocasionen al tesoro público.

§ 6.

De las infracciones de las leyes i reglamentos referentes a loterías, casas de juegos i dé préstamos sobre prenda.

I.

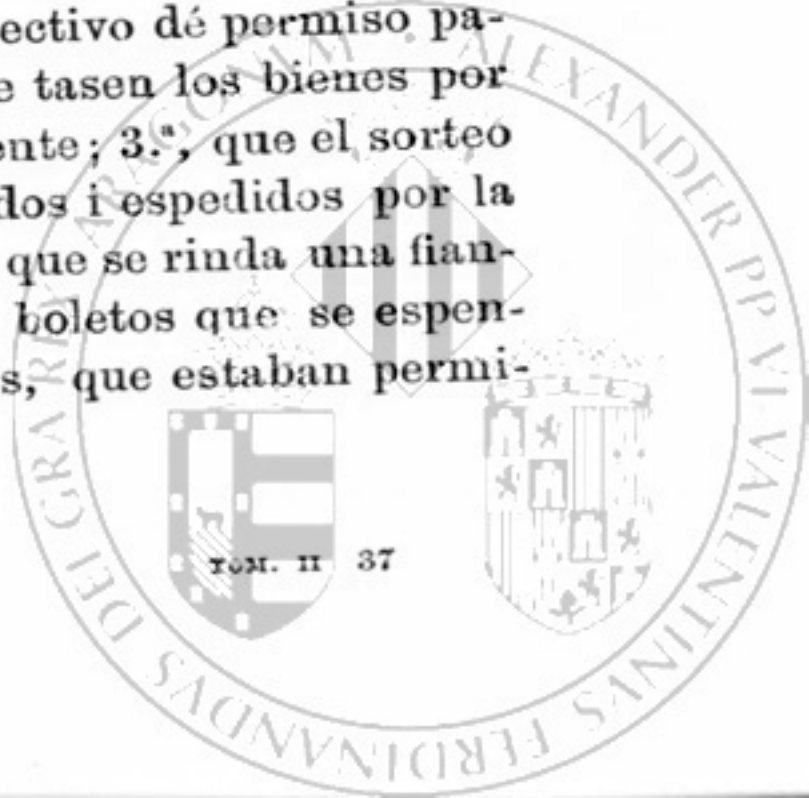
977. La lotería fué durante mucho tiempo un medio lícito de proporcionar recursos al Estado i a los establecimientos públicos; pero mas tarde, comprendiéndose que era el juego de azar mas peligroso i tentador para la clase proletaria, ha sido prohibida en la mayor parte de las naciones civilizadas, como en Francia, Bélgica, España, Nápoles i Prusia.

978. En Chile las rifas de bienes inmuebles, en conformidad al supremo decreto del 24 de Agosto de 1858, no pueden verificarse sin que se cumplan las siguientes condiciones: 1.ª, que el Intendente respectivo dé permiso para que la rifa se verifique; 2.ª, que se tasen los bienes por peritos nombrados por dicho Intendente; 3.ª, que el sorteo se haga por medio de boletos sellados i espedidos por la oficina pública que se designe; i 4.ª, que se rinda una fianza que responda por el valor de los boletos que se espendan; mas las rifas de bienes muebles, que estaban permiti-

(1) Arts. 21, 430 i 433.

(2) Arts. 13, 292 i 297.

(3) Arts. 54, 56, 398 i 399.



tidas i reglámentadas por el supremo decreto del 12 de Setiembre de 1859, fueron prohibidas absolutamente por el decreto de Julio 21 de 1860, « por haber acreditado la experiencia, dice el decreto, que tales rifas han ofrecido inconvenientes i aun abusos que no han podido evitarse con las prescripciones dictadas con este fin : » tal era el estado de cosas respecto a rifas al tiempo de dictarse el Código Penal.

ARTÍCULO 275.

Es lotería toda operacion ofrecida al público i destinada a procurar ganancia por medio de la suerte.

ARTÍCULO 276.

Los autores, empresarios, administradores, comisionados o agentes de loterías no autorizadas legalmente, incurrirán en la multa de ciento a mil pesos i perderán los objetos muebles puestos en lotería.

Si los objetos puestos en lotería fueren inmuebles, la pena será multa de mil a cinco mil pesos.

En caso de reincidencia se les aplicará ademas la reclusion menor en su grado mínimo.

CODIGO BELGA.

Art. 301. Es lotería toda operacion ofrecida al público i destinada a procurar una ganancia por via de la suerte.

Art. 302. Los autores, empresarios, administradores, comisionados o agentes de loterías no autorizadas legalmente, serán castigados con una prision de ocho dias a tres meses i con una multa de cincuenta a tres mil francos.

Serán confiscados los objetos muebles puestos en lotería i los que se emplearen o destinaren al servicio de esta.

Cuando se hubiere puesto en lotería un inmueble, no se aplicará la confiscacion, la cual será reemplazada por una multa de cien francos a diez mil.

I.

979. El art. 410 del Código Penal de Francia solo habla-

ba de empresarios, administradores, encargados o agentes de loterías; pero el 4.º de la lei del 21 de Mayo de 1836 i el 3.º de la lei belga del 31 de Diciembre de 1851, comprendieron ademas a los autores, i el 302 del Código Penal de Béljica, del cual se tomaron los artículos que comentamos, conservó la palabra «autores» i suprimió la frase «belgas o extranjeros» que usaba el art. 3.º de la lei citada. Se sigue que las tres legislaciones están de acuerdo en castigar a los autores, entendiéndose por tales a los que preparan o forman la lotería, aunque no sea por cuenta propia. Se sigue tambien que ni en Chile ni en Béljica se penan a los autores, empresarios, administradores, comisionados o agentes de loterías que deben verificarse en país extranjero, aunque, como dicen Chauveau i Hélie, no sea bastante prohibir las loterías en el territorio si no se impide al mismo tiempo que se esploten las establecidas en el extranjero (1).

· ARTÍCULO 277.

Los banqueros, dueños, administradores o agentes de casas de juego de suerte, envite o azar, serán castigados con reclusion menor en cualquiera de sus grados i multa de ciento a mil pesos.

ARTÍCULO 278.

Los que concurrieren a jugar a las casas referidas, sufrirán la pena de reclusion menor en su grado mínimo o multa de ciento a mil pesos.

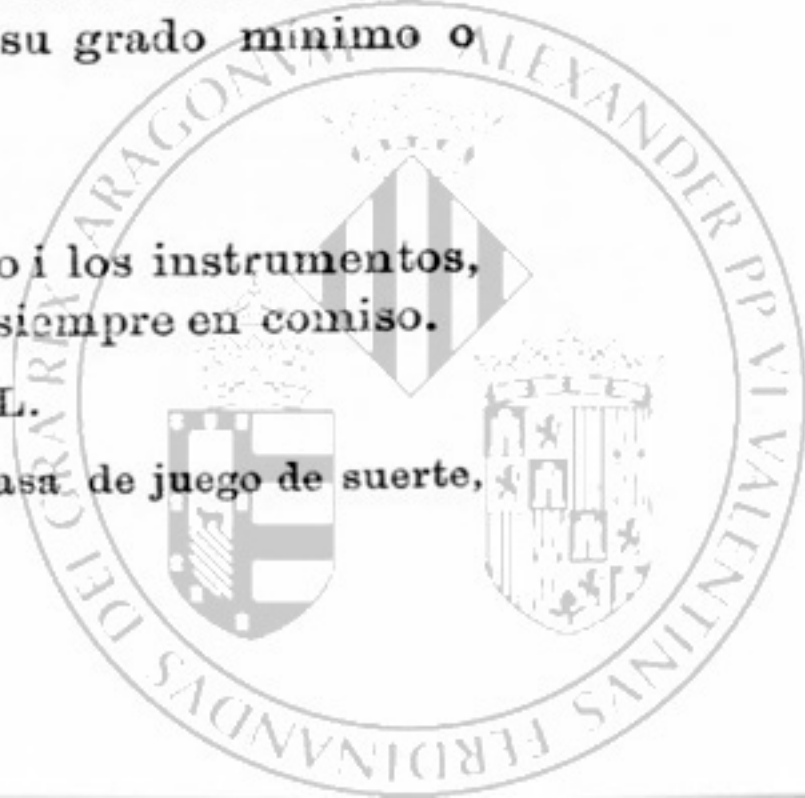
ARTÍCULO 279.

El dinero o efectos puestos en juego i los instrumentos, objetos i útiles destinados a él caerán siempre en comiso.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 267. Los banqueros i dueños de casa de juego de suerte,

(1) Obra citada, núm 3,604.



envite o azar, i los empresarios i expendedores de billetes de rifas no autorizadas, serán castigados con la pena de arresto mayor i multa de 20 a 200 duros; i en caso de reincidencia, con la de prision correccional en su grado mínimo al medio i doble multa.

Los jugadores que concurriesen a las casas referidas, con la de arresto mayor en su grado mínimo a multa de 10 a 100 duros: en caso de reincidencia, con la de arresto mayor o doble multa.

El dinero i efectos puestos en juego, los muebles de la habitacion, i los instrumentos, objetos, útiles destinados al juego ó rifa, caerán en comiso.

I.

980. Desde la lejislacion romana los juegos en que predomina la suerte sobre la intelijencia, la destreza o el valor, han sido prohibidos. La lei 15, tít. 23, lib. 12 de la Novísima Recopilacion castigaba con multas i con destierro en caso de reincidencia a los juegos de suerte, envite o azar. Tres decretos supremos, uno del 22 de Abril de 1812, otro del 7 de Mayo de 1819, i un tercero del 22 de Enero de 1847, reiteraron estas prohibiciones i penas, i comprendieron en ellas «a los espectadores voluntarios que se llaman mirones.» Estas mismas reiteraciones estaban indicando que todas las leyes habian sido ineficaces para reprimir el juego, cosa que era natural, porque la lei estralimitaba su esfera de accion penetrando al hogar doméstico i penando hechos que no causaban desórdenes ni ofendian a la seguridad pública. Por esta causa nuestro código se ha limitado a castigar a los banqueros, dueños, administradores o agentes de casas de juego de suerte, envite o azar i a los que concurren a jugar a dichas casas; de suerte que son lícitos los juegos que se verifican en casas particulares i en hoteles o clubs que no pueden llamarse casas de juego: son, en una palabra, los desórdenes públicos que pueden ocasionar esta clase de casas los que la lei previene con sus penas.

981. Pero, ¿qué se entiende por casas de juego de suerte, envite o azar? La lei indica solamente algunos signos que

las caracterizan: un banquero, o dueño, administrador o agente que cuiden del establecimiento, instrumentos, objetos i útiles destinados al juego de suerte, envite o azar, i personas de afuera que concurran a jugar; mas ella no exige que haya un objeto especial de lucro.

II.

982. Si no perdemos de vista que la lei castiga el mero hecho de existir una casa de juego de suerte, envite o azar e independientemente de la conducta que los jugadores observen i sea cual fuere, grande o pequeña, la cuantia de las apuestas, será necesario convenir en que las penas son demasiado severas. Esta opinion se confirma examinando las de otros códigos, entre las cuales no hai uno solo que contenga penas que se aproximen siquiera en severidad a las del nuestro. Así el de Prusia solo impone una multa de veinte a doscientos thalers (1); el de Francia, una prision de dos a seis meses i multa de ciento a seis mil francos (2); el de Béljica, una prision de ocho dias a seis meses i multa de ciento a cinco mil francos (3); el del Brasil, una prision de quince a sesenta dias i una multa equivalente a la mitad de la duracion de la pena (4); el de España, el arresto mayor de uno a seis meses i multa de veinte a doscientos duros (5); el de Austria, solo una multa de novecientos florines, i, en caso de insolvencia, un arresto de uno a tres meses (6); i el de Italia, en fin, una prision de tres meses a un año i multa de ciento a seiscientas libras (7). Advertimos ademas, que las penas indicadas son impuestas a los banqueros, dueños, administradores o agentes de las casas de juego, i que la jeneralidad de ellos

(1) Párrafo 267.

(2) Art. 410.

(3) Art. 305.

(4) Art. 281.

(5) Art. 267.

(6) Art. 266.

(7) Art. 475.



ni castiga a los simples jugadores. En consecuencia, la pena de reclusion menor en su grado mínimo i multa de ciento a mil pesos, bastaria para los delincuentes del art. 277, debiéndose considerar a los que concurren a jugar en las referidas casas como reos de simples faltas.

ARTÍCULO 280.

El que sin autorizacion legal estableciere casas de préstamo sobre prendas, sueldos o salarios, sufrirá las penas de reclusion menor en su grado mínimo, multa de ciento a mil pesos, i comiso de las cantidades prestadas, hasta la suma de cinco mil pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 306. Los que sin autorizacion legal hubieren establecido casas de préstamos sobre prendas o fianza, serán castigados con una prision de ocho dias a tres meses i con una multa de veintiseis a mil francos.

I.

983. Las disposiciones de nuestro código concernientes a casas de préstamo no tienen por objeto garantir a los necesitados de la usura de los prestamistas, sino evitar que dichas casas sean receptadoras de cosas hurtadas i que sus dueños estafen a los deudores: por esto es que se trata de ellas en este título destinado a penar los crímenes i simples delitos contra el orden i seguridad públicos cometidos por particulares. Con estos antecedentes previos, veamos los elementos del delito que pena el art. 280 i principalmente las consecuencias que de ellos se desprenden.

984. Estos elementos son: que se establezca una casa de préstamo sobre prendas, sueldos o salarios, i que esto se haga sin autorizacion legitima. No basta, por consiguiente, que se dé dinero a interes sobre prenda, sueldo o salario accidentalmente, una que otra vez como se dice,

sino que es necesario una casa destinada a este objeto, sea que la negociacion tenga o no toda la publicidad que se dá ordinariamente a esta clase de negocios, i aun cuando los préstamos se disfracen bajo formas de venta o de otro contrato; pero la lei no exige que los préstamos sean usurarios, de suerte que habrá delito aunque el interes sea módico atendiendo al corriente de plaza i a los cuidados, gastos i responsabilidades del negocio que hacen lícita una compensacion en dinero.

985. Por lo demas, si no fuera que la comision redactora usó el plural de la palabra «casa,» apesar de estar el sujeto en singular, i si no fuera que la pena es demasiado severa, el art. 280 no admitiria ninguna séria observacion. Es cierto que el Código Belga tambien usa el plural de la palabra «casa,» i que en nuestro código no existe una pena corporal de simple delito menor que la impuesta por dicho artículo; pero aquel emplea igualmente en plural el sujeto del verbo al que sirve de complemento directo la palabra «casas;» i el nuestro bien pudo imponer una simple multa, o, lo que habria sido mas propio, considerar como falta al hecho de que hablamos.

ARTÍCULO 281.

Los que habiendo obtenido autorizacion no llevaren libros con la debida formalidad, asentando en ellos, sin claros ni entre renglones, las cantidades prestadas, los plazos e intereses, los nombres i domicilio de los que las reciban, la naturaleza, calidad i valor de los objetos dados en prenda i las demas circunstancias que exijan los reglamentos que deberá dictar el Presidente de la República, incurrirán en las penas de multa de ciento a quinientos pesos i comiso de las cantidades prestadas hasta quinientos pesos.

Las mismas penas se impondrán a los que no hagan la

enajenacion de las prendas con arreglo a las leyes i reglamentos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 465. Será castigado con la multa de 100 a 1,000 duros el que hallándose dedicado con licencia o sin ella a la industria de que se habla en el artículo anterior, no llevare libros con la debida formalidad, asentando en ellos sin claros ni entrerenglonados las cantidades prestadas, los plazos o (e) intereses, los nombres i domicilio de los que las reciban, la naturaleza, calidad i valor de los objetos dados en prenda, i las demas circunstancias que exijan los reglamentos.

Las cantidades prestadas caerán en comiso.

I.

986. Este artículo impone al Presidente de la República el deber de dictar un reglamento para las casas de prendas i anticipadamente una pena para los prendistas que violen ese futuro reglamento o quebranten la obligacion de llevar libros con las formalidades que el artículo detalla. Mas, ¿qué debe entenderse por llevar libros en debida forma? ¿Exije acaso la lei que los prendistas lleven todos los libros que el Código de Comercio prescribe para los comerciantes i que esto se haga en la forma determinada por este código? El señor Pacheco cree que esta no sea la mente del artículo concordante del Código Penal Español, i su parecer está conforme con el acta del 2 de Octubre de 1871, en que uno de los miembros de la comision pidió « que se exigiera a los dueños de casas de prendas las mismas condiciones ordenadas por el Código de Comercio, » enmienda que fué rechazada. Pero, segun la misma acta, los prendistas que caigan en falencia deben ser considerados como reos de quiebra culpable si no han llevado todos los libros que prescribe dicho código.

II.

987. El segundo inciso del art. 281 fué agregado por la comision redactora para evitar el abuso frecuente de

ser enajenada la prenda sin respetar las garantías que establecen los artículos 2,397 i 2,400 del Código Civil. Si la lei penal quiere precisamente prevenir las estafas a que se presta el negocio libre de préstamos sobre prendas, i si el medio mas espedito i eficaz para estafar es vender o adjudicarse el mismo prestamista la especie empeñada sin cumplir con dichas garantías, es justo que, ademas de las responsabilidades civiles, se haya impuesto una sancion penal a las disposiciones recordadas.

ARTÍCULO 282.

El prestamista que no diere resguardo de la prenda o seguridad recibida, será castigado con una multa del duplo al quíntuplo de su valor i la cantidad que hubiere prestado caerá en comiso.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 466. El prestamista que no diere resguardo de la prenda o seguridad recibida, será castigado con una multa del dúplo al quíntuplo de su valor, i la cantidad que hubiere prestado caerá en comisiso.

I.

988. Entre las condiciones que el reglamento de las casas de prendas puede imponer a los prestamistas debe figurar principalmente la de darse resguardo de la prenda o seguridad recibida; i como el quebrantamiento de esta condicion arrojará un indicio de fraude mas calificado que el de la obligacion de llevar libros con ciertas formalidades, la lei ha debido imponer en este artículo una pena mas grave que en el anterior.

ARTÍCULO 283.

El prestamista que hiciere préstamos de la clase indicada en los artículos precedentes a una persona manifiesta-

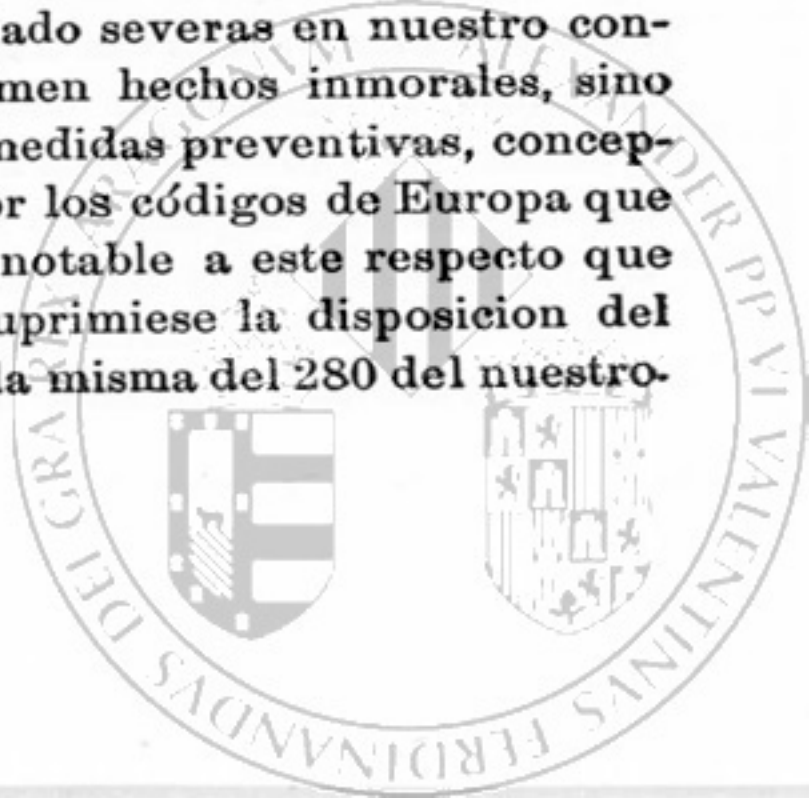
mente incapaz para contratar por su edad o falta de discernimiento, será castigado con las mismas penas del artículo anterior.

I.

989. No hemos encontrado concordancia alguna a la disposición de este artículo ni debe tenerla; porque es ajena de las materias de que este título trata i porque la circunstancia prevista por él solamente debe dar lugar a una acción civil por no ser indicio preciso de fraude. Pero, ya que se impusieron, aunque con una pésima redacción, las mismas penas del artículo anterior « *al prestamista que hiciere préstamos de la clase indicada en los precedentes,* » debemos advertir que la de comiso debe ser sin perjuicio de las prescripciones jenerales concernientes a los incapaces, esto es, que ella no podrá imponerse cuando el incapaz no esté obligado a la devolución del dinero prestado. De otro modo se podrian hacer efectivas por la via criminal obligaciones puramente naturales, derogándose asi las disposiciones salvadoras de los derechos de los mismos incapaces que se ha querido favorecer.

II.

990. Por fin, las penas de estos artículos i especialmente las del 280, son demasiado severas en nuestro concepto; porque ellas no reprimen hechos inmorales, sino meros quebrantamientos de medidas preventivas, concepto unánimemente apoyado por los códigos de Europa que acostumbramos citar i siendo notable a este respecto que el Código Español de 1870 suprimiese la disposición del art. 464 del anterior que era la misma del 280 del nuestro.



§ 7.º

Crímenes i simples delitos relativos a la industria, al comercio i a las subastas públicas.

ARTÍCULO 284.

El que fraudulentamente hubiere comunicado secretos de la fábrica en que ha estado o está empleado, sufrirá la pena de reclusion menor en sus grados mínimo a medio o multa de ciento a mil pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 309. El que maliciosa o fraudulentamente hubiere comunicado secretos de la fábrica en que ha estado o está empleado, será castigado con una prision de tres meses a tres años i con una multa de cincuenta a dos mil francos.

I.

991. Son tres las condiciones indispensables para la existencia del delito prevenido por este artículo: 1.º, que se revele secretos de una fábrica; 2.º, que la revelacion sea fraudulenta, i 3.º, que ella se verifique por un empleado actual o que lo haya sido de dicha fábrica. Se deduce que no hai delincuencia, si los hechos revelados no son secretos, es decir, conocidos esclusivamente de la espresada fábrica; ni tampoco la hai si el empleado no ha contraido compromiso espreso o tácito de guardar secreto, pues, solamente en este caso puede haber fraude o abuso de confianza como se desprende de las siguientes palabras consignadas en el acta del 17 de Junio de 1873: « la revelacion fraudulenta importa el rompimiento de los compromisos que contrajo el culpable de no revelar los secretos de que se le hizo confianza. »

992. Por lo demas, la pena impuesta nos parece que tiene, como debe, la latitud bastante para que se pueda penar proporcionalmente a los que, por dinero i faltando

a la gratitud que deban al dueño, revelen los secretos de una fábrica, i a los que, maltratados i despedidos injustamente, hagan la revelacion en un momento apasionado i sin ánimo de lucrar.

ARTICULO 285.

Los que por medios fraudulentos consiguieren alterar el precio natural del trabajo, de los jéneros o mercaderias, acciones, rentas públicas o privadas o de cualesquiera otras cosas que fueren objetos de contratacion, sufrirán las penas de reclusion menor en sus grados mínimo a medio i multa de ciento a quinientos pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 462. Los que esparciendo falsos rumores, o usando de cualquier otro artificio, consiguieren alterar los precios naturales que resultarían de la libre concurrencia en las mercancías, acciones, rentas públicas o privadas, o cualesquiera otras cosas que fueren objeto de contratacion serán castigados con las penas de arresto mayor i multa de 100 a 1,000 duros.

I.

993. En la primera redaccion del proyecto de nuestro código se habia aprobado un artículo que penaba, como el 461 del Código Español, a las coligaciones para encarecer o abaratar abusivamente el precio del trabajo o regular sus condiciones (1); pero en la revision se acordó suprimirlo, « porque no es posible castigar, dice el « acta del 17 de Junio de 1873, el uso lejítimo de un derecho, como es el que cada cual tiene para determinar el « precio de su trabajo. En esta materia, añade el acta, « no debe admitirse otro regulador ni correctivo que la « misma libertad de industria, de la cual solamente puede « resultar una fijacion equitativa de los valores. Lo único

(1) Acta del 13 de Octubre de 1871.

« que merece castigo es el empleo de medios fraudulentos para abaratar o encarecer el precio del trabajo.»

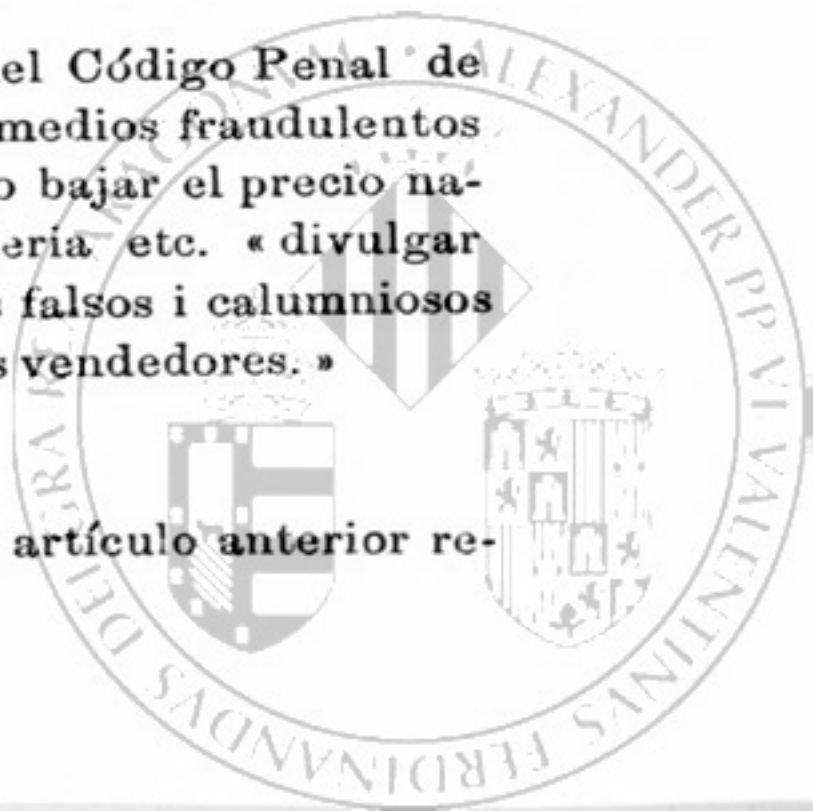
994. Con esta reforma el alza i baja del precio del trabajo quedaron sometidas a las mismas condiciones que la lei exige para castigar las alteraciones del precio natural de los jéneros, mercaderias i demas especies que indica el art. 285 que son las siguientes: que se verifique una alteracion irregular en el precio del trabajo o de cualquiera de las otras especies enumeradas; i que esta alteracion provenga del empleo de un medio fraudulento

995. Se sigue que el artículo comprende a los que pagan los salarios del trabajo, a los obreros i trabajadores que los reciben, a los tenedores de las especies susceptibles de contratacion i a los interesados en comprar dichas especies por un precio mas bajo del que resulta de la competencia del comercio libre. Se sigue tambien que en Chile no se penan las simples coligaciones de los fabricantes, maestros, agricultores i demas personas que trabajan con jente asalariada, aunque tengan por objeto operar una baja irregular i forzada en los salarios; ni las coligaciones de los obreros i demas hombres de salario para no trabajar sino por un precio mas subido que el actual: unos i otros usan de su libertad, segun las palabras del acta citada, i miéntras no ofendan derechos ajenos garantidos con una sancion penal no deben ser castigados.

996. Por lo demas, el art. 419 del Código Penal de Francia nos suministra ejemplos de medios fraudulentos que pueden usarse para hacer subir o bajar el precio natural de los salarios, jéneros, mercaderia etc. « divulgar de intento entre el pueblo hechos falsos i calumniosos o hacer ofertas ficticias a los mismos vendedores.»

ARTICULO 286.

Cuando el fraude espresado en el artículo anterior re-



cayere sobre mantenimientos u otros objetos de primera necesidad, ademas de las penas que en él se señalan, se impondrá la de comiso de los jéneros que fueren objeto de fraude.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 463. Cuando el fraude expresado en el artículo anterior recayere sobre mantenimientos u otros objetos de primera necesidad, ademas de las penas señaladas en el mismo se impondrán la del comiso de los jéneros que fueren objetos del fraude.

Para la imposicion de estas penas bastará que la coligacion haya comenzado a ejecutarse.

I.

997. El único objeto de este artículo es añadir la pena de comiso cuando el fraude recaiga sobre mantenimientos u otros objetos de primera necesidad; i, en consecuencia, el artículo no necesitaria de comentarios si esa pena hubiese sido bien aplicada i si del contexto con el 285 no resultase un absurdo. I en efecto, el comiso de los mantenimientos i demas objetos de que se habla, que ciertamente no son instrumentos ni efectos del delito (1), puede recaer sobre la mayor parte i aun sobre toda la fortuna del comerciante i ser una verdadera confiscacion de bienes contraria a la Constitucion que, arruinando al comerciante culpable, perjudique a los acreedores que no han tenido arte ni parte en el delito; i como esta clase de penas está condenada en todos los pueblos civilizados, no debió imponerse, en nuestro concepto, siguiendo al Código Español de 1870 i a los de Francia, Béljica, Austria e Italia. Mas aun, como el art. 285 castiga no solamente los fraudes que tienen por objeto hacer subir el precio de las cosas, sino aquellos que tienden a operar una baja en dichos precios i que se llevan a cabo por terceros interesados; i como el 286 habla en jeneral «del fraude espresado

(1) Si lo fueran, la disposicion del art. 286 seria inútil por existir la del 31.

en el artículo anterior, » resulta el absurdo de hacer caer en comiso especies pertenecientes a las víctimas i nó a los autores del delito. Para evitar este resultado será menester aceptar que la comision quiso decir que el comiso deberá aplicarse solamente cuando los dueños de los mantenimientos i demas objeto de primera necesidad sean los que, por medios fraudulentos, hagan subir el precio natural de las cosas. Esta interpretacion es tambien la que dá el señor Pacheco al art. 463 del Código Español que contiene el mismo defecto, i la única que se ajusta al precepto del 31 del nuestro.

ARTÍCULO 287.

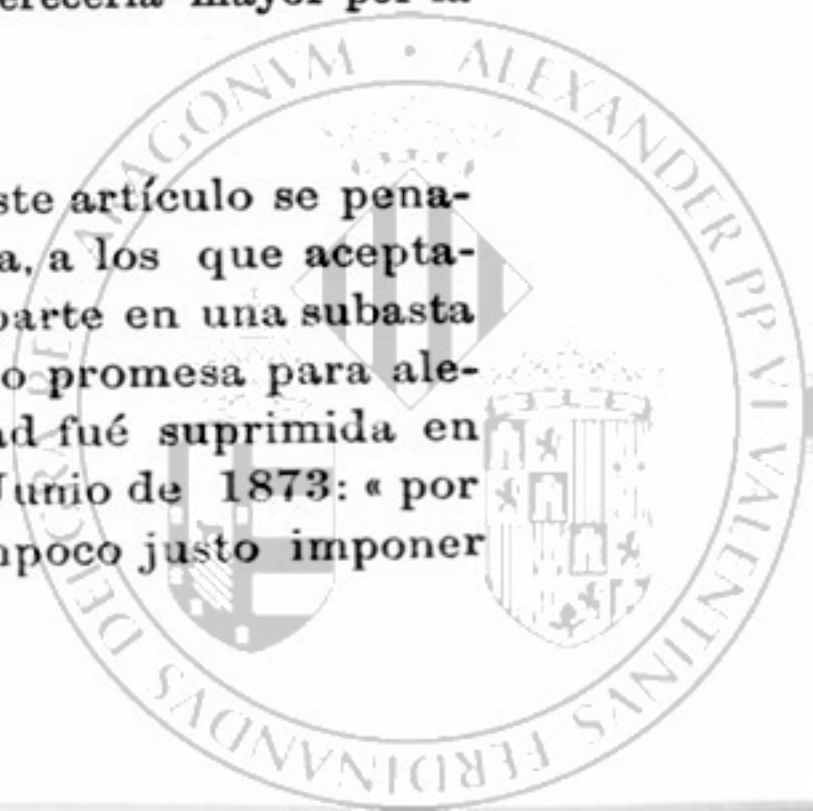
Los que emplearen amenaza o cualquier otro medio fraudulento para alejar a los postores de una subasta pública. con el fin de alterar el precio del remate, serán castigados con una multa del diez al cincuenta por ciento del valor de la cosa subastada; a no merecer mayor pena por la amenaza u otro medio ilícito qué emplearen.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 460. Los que solicitaren dádiva o promesa para no tomar parte en una subasta pública, i los que intentaren alejar de ella á los postores, por medio de amenazas, dádivas, promesas, o cualquier otro artificio, con el fin de alterar el precio del remate, serán castigados con una multa del 10 al 50 por 100 del valor de la cosa subastada, a no merecerla mayor por la amenaza u otros medios que emplearen.

I.

998. En el proyecto primero de este artículo se penaba tambien, como en el 460 de España, a los que aceptaren dádiva o promesa para no tomar parte en una subasta pública, i a los que emplearen dádiva o promesa para alejar a los postores. Mas, esta penalidad fué suprimida en la revisacion, segun el acta de 17 de Junio de 1873: « por haberse observado que no era tampoco justo imponer



« castigo al que ofrece dádivas por retirarse de un remate
« i ménos al que las acepta; pues siendo la asistencia a
« estos actos puramente voluntaria, el que la omite no ha-
« ce otra cosa que ejercer un derecho indisputable, cual-
« quiera que sea la razon que para ello tenga. » Se sigue
que estos medios de alejar a los postores no son fraudu-
lentos para la lei; pero nosotros nos permitimos dudar de
la justicia i conveniencia de no imponer castigos a los que
por dádiva o promesa alejan a los postores. Es verdad
que, como dice el acta, estos pueden o nó concurrir; pero
tambien es indudable que el alejamiento, en perjuicio de
terceros i por algunos de esos medios, no es el resultado
de la libre voluntad, sino de una maniobra fraudulenta
que la modifica hasta el punto de hacerla obrar en senti-
do contrario. Por esto es, sin duda, que los códigos de
España (1), Francia (2), Italia (3) i Prusia (4), entre
otros, castigan dicha maniobra.

§ 8.º

**De las infracciones de las leyes i reglamentos
relativos a las armas prohibidas.**

ARTICULO 288.

El que fabricare, vendiere o distribuyere armas abso-
lutamente prohibidas por la lei o por los reglamentos je-
nerales que dicte el Presidente de la República, sufrirá la
pena de reclusion menor en su grado mínimo o multa de
ciento a quinientos pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 316. Todo individuo que hubiere fabricado, vendido, pues-

(1) Art. 492.

(2) Art. 412.

(3) Art. 403.

(4) párrafo 270.



to en venta i distribuido armas prohibidas por la lei o por reglamentos de administracion pública, será castigado con una prision de ocho dias a seis meses.

I.

999. Si las leyes prohiben la fabricacion, venta i distribucion de ciertas armas es para prevenir los delitos que con ellas puedan cometerse; i, por lo tanto, los que las quebrantan solo deben ser castigados como violadores de una disposicion de simple policia, como reos de una mera falta. Sin embargo nuestro código, como el Frances, impone una pena de simple delito; i para justificar esta excepcion a los principios jenerales ha sido menester derivar la delincuencia de una especie de complicidad material que se supone existir entre los fabricantes, vendedores o distribuidores de armas prohibidas i los que las compran i usan en la comision de un delito: « es que las armas sirven para cometer crímenes, dicen MM. Chauveau i Hélie, i hai una especie de complicidad, si no moral, al ménos material entre el que suministra un arma propia para cometer un delito i el que lo ejecuta con ella (1) ». Mas, este motivo no es aceptable ni por lo que vale en sí, i ménos todavia por sus consecuencias que pueden conducirnos hasta encontrar esta complicidad material entre los padres i los hijos por los delitos de los segundos: en consecuencia creemos que estos hechos debieron pensarse entre las faltas.

§ 9.º

Simple delitos relativos a las epizootias.

ARTÍCULO 289.

Todo tenedor o guardian de animales afectados de enfermedades contagiosas determinadas por la autoridad lo-

(1) Obra citada, núm. 2,629.



cal, qué no hubiere dado aviso inmediatamente a dicha autoridad o a sus agentes, o que ántes de que se haya respondido a su aviso no los tuviere encerrados, será castigado con reclusion menor en su grado mínimo o multa de ciento a trescientos pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 319. Todo tenedor o guardian de animales o bestias sospechosas de estar afectadas de enfermedades contagiosas determinadas por el gobierno, que no hubiere dado aviso inmediatamente al vulgo-maestre del distrito en que se encuentra, o que, ántes de que el vulgo-maestre haya respondido al aviso, no las hubiere tenido encerradas, será castigado con una prision de ocho dias a dos meses i con una multa de veintiseis a doscientos francos.

I.

1000. Este artículo, que en su oríjen era el mismo del Código Belga, fué uno de los impugnados en la Cámara de Senadores i a consecuencia de las observaciones que se le hicieron se le suprimió la frase: «que haya motivo para creer» que estaba intercalada entre la palabra animales i el modificativo afectados. De la supresion de esta frase, del sentido técnico de la palabra epizootias i de las esplicaciones dadas en el Senado, aparece claramente que son necesarias las siguientes condiciones para que puedan aplicarse las penas del artículo: 1.ª, que haya epizootia, esto es, una epidemia entre animales; 2.ª, que el tenedor o guardian tenga conocimiento de que uno o mas de sus animales están afectados de la enfermedad epidémica; 3.ª, que la enfermedad sea efectiva; 4.ª, que ademas sea de las declaradas contagiosas por la autoridad local; i 5.ª, en fin, que dicho guardian o tenedor de animales enfermos no dé aviso inmediatamente a la autoridad o a sus agentes, o que ántes de que se haya respondido a su aviso no los tenga encerrados. Se sigue que si no hai epizootia, si solo se presentan uno o mas casos de pústula maligna, por ejemplo, o si la enfermedad que afecta a los animales no ha sido declarada

contajiosa por la autoridad, aunque lo sea, no hai obligacion de dar aviso: aquí se supone que la autoridad hará esta determinacion en los casos de epizootias para que llegue al conocimiento de los tenedores o guardianes de animales. Se sigue tambien de las mismas condiciones que no hai penas si el animal no está verdaderamente enfermo del mal epizoótico reinante i determinado, aun cuando lo esté de otro mal que no sea contajioso i aunque el tenedor o guardian crea que la enfermedad de que el animal padece es la epizoótica determinada.

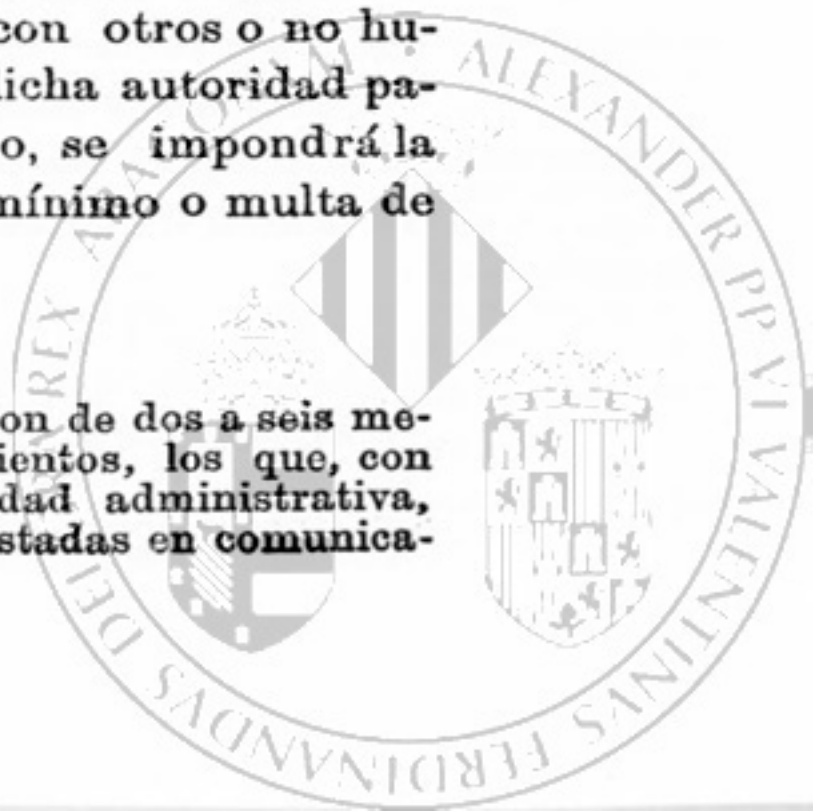
1001. Con estas condiciones, i no imponiéndose ni debiéndose imponer la obligacion de averiguar las enfermedades de que puedan estar afectados los animales que pastan jeneralmente en campos abiertos, boscosos i de grandes dimensiones, nos parece que el artículo podrá aplicarse i tener utilidad cuando la propiedad de Chile se divida como en Béljica, Francia, Prusia u otras nacionees de Europa, cuyos códigos penales contienen disposiciones semejantes a las del nuestro respecto a epizootias, cuando los animales se mantengan en establos i solamente se lleven a pastar a reducidos campos.

ARTÍCULO 290.

A los que, con desprecio de las prohibiciones de la autoridad administrativa competente, hubieren dejado los animales infestados en comunicacion con otros o no hubieren cumplido las prescripciones de dicha autoridad para impedir la propagacion del contajio, se impondrá la pena de reclusion menor en su grado mínimo o multa de ciento a quinientos pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 320. Serán castigados con una prision de dos a seis meses i con una multa de cien francos a quinientos, los que, con desprecio de las prohibiciones de la autoridad administrativa, hubieren dejado sus animales o bestias infestadas en comunicacion con otras.



I.

1002. La autoridad local de que habla el artículo anterior puede mandar que se incomuniquen los animales infestados o prescribir otras medidas para impedir la propagacion del contagio; i si los guardianes o tenedores de esta clase de animales, despreciando esas prescripciones, los dejan en comunicacion o quebrantan las otras medidas, en tales casos tendrán aplicacion las penas de este art. 290 que son proporcionalmente mas graves que las del anterior, por cuanto estos quebrantamientos ocasionan mayor peligro de contagio.

ARTÍCULO 291.

Si con motivo de la infraccion de lo dispuesto en el precedente artículo, ha resultado la propagacion del contagio, se impondrá a los culpables la pena de reclusion menor en su grado mínimo o multa de quinientos a mil pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 321. Si de la comunicacion mencionada en el precedente artículo ha resultado contagio entre los otros animales, los que hubieren infringido las prohibiciones de la autoridad administrativa serán castigados con una prision de seis meses a tres años i con una multa de cien francos a tres mil.

I.

1003. Las penas de los delitos prevenidos por los dos artículos anteriores deben agravarse cuando, con motivo de la infraccion de lo dispuesto en ellos, resulte la propagacion del contagio que la lei ha querido evitar con sus medidas preventivas. Pero, nuestro código, lo mismo que el de Francia i Bélgica, solamente impone una agravacion legal cuando el contagio proviene de la infraccion de las prohibiciones a que se refiere el art. 290, i no cuando sea

la consecuencia de no haberse tenido en encierro a los animales enfermos ántes que se haya respondido al aviso prescrito por el 289, apesar de haber en uno i otro caso el mismo motivo. En los códigos de Francia i de Béljica se concibe al ménos que así haya sido, puesto que suben tanto las penas que serian demasiado severas para el caso de haber provenido el contagio de la causa últimamente indicada; mas en el nuestro, que solo varia el máximo de la multa, no hai motivo alguno para semejante distincion.

1004. En cuanto a las penas, consecuentes con nuestros principios, no podemos aceptar que las impuestas por los arts. 289 i 290 hayan sido de simples delitos: aquí solo se trata de quebrantamientos de medidas preventivas, en los cuales no hai intencion dañada ni un mal consecuentemente necesario. Despues verémos que estas penas, impropias de la naturaleza de los hechos i mui altas, indujeron a la comision redactora a imponer otras mas graves todavia a los que infrinjen medidas hijiénicas o de salubridad acordadas por la autoridad en tiempo de epidemia o contagio, que solo merecen ser castigados como reos de simples faltas.

§ 10.º

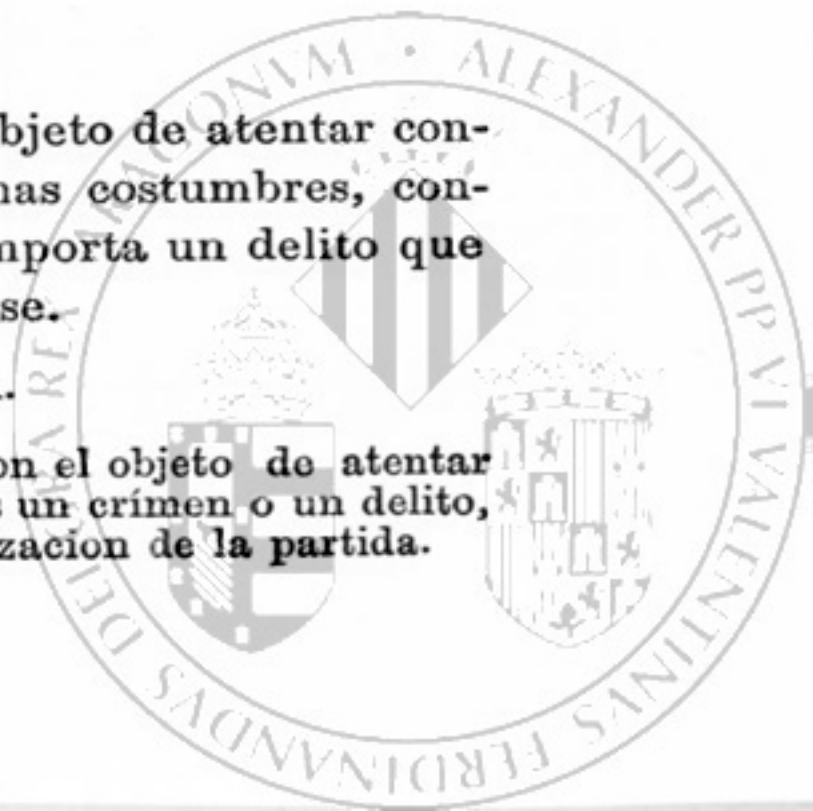
De las asociaciones ilícitas.

ARTÍCULO 292.

Toda asociacion formada con el objeto de atentar contra el órden social, contra las buenas costumbres, contra las personas o las propiedades, importa un delito que existe por el solo hecho de organizarse.

CODIGO BELGA.

Art. 322. Toda asociacion formada con el objeto de atentar contra las personas o las propiedades, es un crimen o un delito, que existe por el solo hecho de la organizacion de la partida.



I.

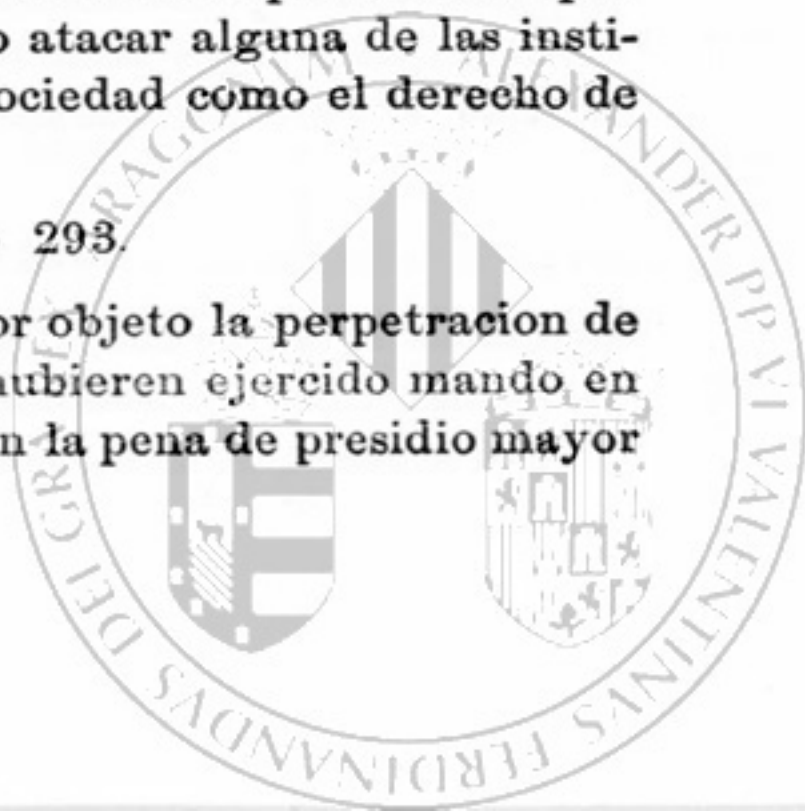
1005. La lei puede i debe penar como crimen o simple delito a las asociaciones ilícitas de que habla este párrafo, porque son inmorales en sí i una amenaza continuada contra la sociedad que las teme i se alarma con razon. Mas, como el derecho de asociacion está garantido por la Constitucion Política del Estado, la lei ha tenido que determinar las condiciones necesarias para que las asociaciones sean ilícitas i punibles: que tengan por objeto, dice la lei, un atentado contra las buenas costumbres, órden social, personas o propiedades. Se sigue que la lei no castiga aquí las simples conspiraciones ni las reuniones de hombres que no constituyan cuerpos organizados con sus jefes i reglas propias (1). Se sigue tambien que la lei no atiende a la calidad de las personas, como lo hace el art. 266 del Código Penal de Francia, sino que castiga el mero hecho de organizarse la asociacion, sea que la compongan malhechores o personas de buena conducta hasta ese momento.

1006. Además, del contexto del art. 292 con el siguiente se desprende la necesidad de que el objeto de la asociacion sea un crimen o un simple delito; pues solamente en estos casos hai penas, de suerte que no estarian comprendidas en este párrafo las asociaciones que tuviesen por objeto cometer simples faltas o atacar alguna de las instituciones fundamentales de la sociedad como el derecho de propiedad o el matrimonio.

ARTÍCULO 293.

Si la asociacion ha tenido por objeto la perpetracion de crímenes, los jefes, los que hubieren ejercido mando en ella i sus provocadores, sufrirán la pena de presidio mayor en cualquiera de sus grados.

(1) Acta del 18 de Junio de 1873.



Cuando la asociacion ha tenido por objeto la perpetracion de simples delitos, la pena será de presidio menor en cualquiera de sus grados para los individuos comprendidos en el acápite anterior.

CODIGO BELGA.

Art. 323. Si la asociacion ha tenido por objeto la perpetracion de crímenes que traen aparejada la pena de muerte o de trabajos forzados, los provocadores de esa asociacion, los jefes de esa partida i los que hubieren ejercido en ella un mando cualquiera, serán castigados con la reclusion.

Serán castigados con una prision de dos a cinco años, si la asociacion ha sido formada para cometer otros crímenes; i con una prision de seis meses a tres años, si la asociacion ha sido formada para cometer delitos.

I.

1007. La base elejida por este artículo para proporcionar las penas con la gravedad de las diversas clases de delitos nos parece impropia para su fin; porque, como los crímenes que pueden ser objeto de una asociacion ilícita son de tantas clases, debe resultar que las meras asociaciones puedan ser castigadas con mas severidad que las ejecuciones mismas de los delitos que tienen por objeto llevar a cabo: así una asociacion para cometer las falsificaciones que castigan los párrafos primero i segundo, título cuarto del libro segundo, debe ser penada, segun este artículo i por el mero hecho de organizarse, con el minimum de cinco años i un dia de presidio mayor, pena que puede subir hasta veinte años de la misma clase de presidio mientras que la ejecucion del hecho mas grave comprendido en esos párrafos no puede penarse con mas de diez años de presidio mayor. Por otra parte, tratándose especialmente de crímenes, las penas de los jefes i demas personas de que habla el art. 293 no guarda proporcion con la de los otros asociados; pues a los primeros se les debe imponer una de cinco años i un dia a veinte años de presidio mayor, i a los segundos solamente de

quinientos cuarenta i un dias a tres años de presidio menor en su grado medio.

1008. Estas verdaderas anomalías pueden evitarse imponiendo a los jefes, a los que hubiesen ejercido mando en la asociacion, a los provocadores i aun a los meros asociados penas dependientes de las asignadas por la lei al delito mas grave comprendido entre los objetos de la asociacion : un grado ménos a los principales, por ejemplo, i dos a los simples asociados que, en realidad de verdad, no son mas que conspiradores organizados de un modo estable.

ARTÍCULO 294.

Cualesquiera otros individuos que hubieren tomado parte en la asociacion i los que a sabiendas i voluntariamente le hubieren suministrado caballerías, armas, municiones, instrumentos para cometer los crímenes o simples delitos, alojamiento, escondite o lugar de reunion, serán castigados, en el primer caso previsto por el artículo precedente, con presidio menor en su grado medio, i en el segundo, con presidio menor en su grado mínimo.

CODIGO BELGA.

Art. 324. Cualesquiera otros individuos que hubieren tomado parte en la asociacion i los que a sabiendas i voluntariamente hubieren suministrado a la partida o a sus divisiones armas, municiones, instrumentos para cometer el crimen, alojamiento, escondite o lugar de reunion, serán castigados :

En el primer caso previsto por el artículo precedente, con una prision de seis meses a cinco años;

En el segundo caso, con una prision de dos meses a tres años;

En el tercero, con una prision de un mes a dos años.

I.

1009. En este artículo solamente es notable que castigue como a los autores espresados en él, a simples cómplices i encubridores. Sin embargo, esta circunstancia no tendrá ninguna consecuencia séria si los tribunales consideran que la lei ha impuesto una pena bastante estensa para que ellos

puedan aplicarla proporcionalmente a la delincuencia de cada clase; i que las penas del art. 294 no deben aplicarse a los cómplices i encubridores, sino cuando el suministro de caballerías, armas, municiones e instrumentos, o el alojamiento, escondite o lugar de reunion de que habla, sean a la misma asociacion o por consideracion a ella.

ARTÍCULO 295.

Quedarán exentos de las penas señaladas en el presente párrafo aquellos de los culpables que, ántes de ejecutarse alguno de los crímenes o simples delitos que constituyen el objeto de la asociacion i ántes de ser perseguidos hubieren revelado a la autoridad la existencia de dichas asociaciones, sus planes i propósitos.

Podrán sin embargo ser puestos bajo la vijilancia de la autoridad.

CODIGO BELGA.

Art. 326. Quedarán exentos de las penas señaladas en el presente capítulo aquellos de los culpables que, ántes de toda tentativa de los crímenes o delitos que constituyen el objeto de la asociacion i ántes de toda persecucion comenzada, hubieren revelado a la autoridad la existencia de esas partidas i los nombres de sus comandantes en jefe o de division.

Podrán, sin embargo, ser puestos, por cinco años a lo mas, bajo la vijilancia especial de la policia.

I.

1010. El principal objeto de las penas de este párrafo es prevenir los crímenes i simples delitos que pueden ser materia de una asociacion ilícita. Este objeto puede conseguirse concediendo perdon a los asociados que revelen la existencia de la asociacion ilícita; i como estas revelaciones no pueden infamar mas que el hecho mismo de ser asociados, no vemos ningun inconveniente en que la lei haya dejado abierta de par en par esta puerta a los arrepentidos. I no nos contradecemos; porque aquí no caben las observaciones que hicimos, comentando el art. 8.º, a la

exención de responsabilidad del último inciso, pues que los delitos que pueden ser objetos de asociaciones organizadas con sus jefes i reglas propias son infamantes por sí mismos.

§ 11.º

De las amenazas de atentado contra las personas i propiedades.

ARTÍCULO 296.

El que amenazare seriamente a otro con causar a él mismo o a su familia, en su persona, honra o propiedad, un mal que constituya delito, siempre que por los antecedentes aparezca verosímil la consumacion del hecho, será castigado :

1.º Con presidio menor en sus grados medio a máximo, si hubiere hecho la amenaza exigiendo una cantidad o imponiendo cualquiera otra condicion ilícita i el culpable hubiere conseguido su propósito; a no ser que merezca mayor pena el hecho consumado, en el cual caso se impondrá esta.

2.º Con presidio menor en sus grados mínimo a medio, si hecha la amenaza bajo condicion el culpable no hubiere conseguido su propósito.

3.º Con presidio menor en su grado mínimo, si la amenaza no fuere condicional.

Cuando las amenazas se hicieren por escrito o por medio de emisario, éstas se estimarán como circunstancias agravantes.

Para los efectos de este artículo se entiende por familia el cónyuje, los parientes en la línea recta de consanguinidad o afinidad lejítima, los padres e hijos naturales i la descendencia lejítima de éstos, los hijos ilejítimos reconocidos i los colaterales hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad lejítimas.

ARTÍCULO 297.

Las amenazas de un mal que no constituya delito hechas en la forma espresada en el núm. 1.º del artículo anterior, serán castigadas con la pena de reclusion menor en cualquiera de sus grados.

ARTÍCULO 298.

En los casos de los dos artículos precedentes se podrá condenar ademas al amenazador a dar caucion de no ofender al amenazado, i en su defecto a la pena de sujecion a la vijilancia de la autoridad.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 417. El que amenazare a otro con causar al mismo o a su familia, en sus personas, honra, o propiedad, un mal que constituya delito será castigado :

1.º Con la pena inmediatamente inferior en grado a la señalada por la lei al delito con que amenazare, si se hubiere hecho la amenaza exijiendo una cantidad, o imponiendo cualquiera otra condicion ilícita, i el culpable hubiere conseguido su propósito, i con la pena inferior en dos grados si no lo hubiere conseguido.

La pena se impondrá en su grado máximo si las amenazas se hicieren por escrito, o por medio de emisario.

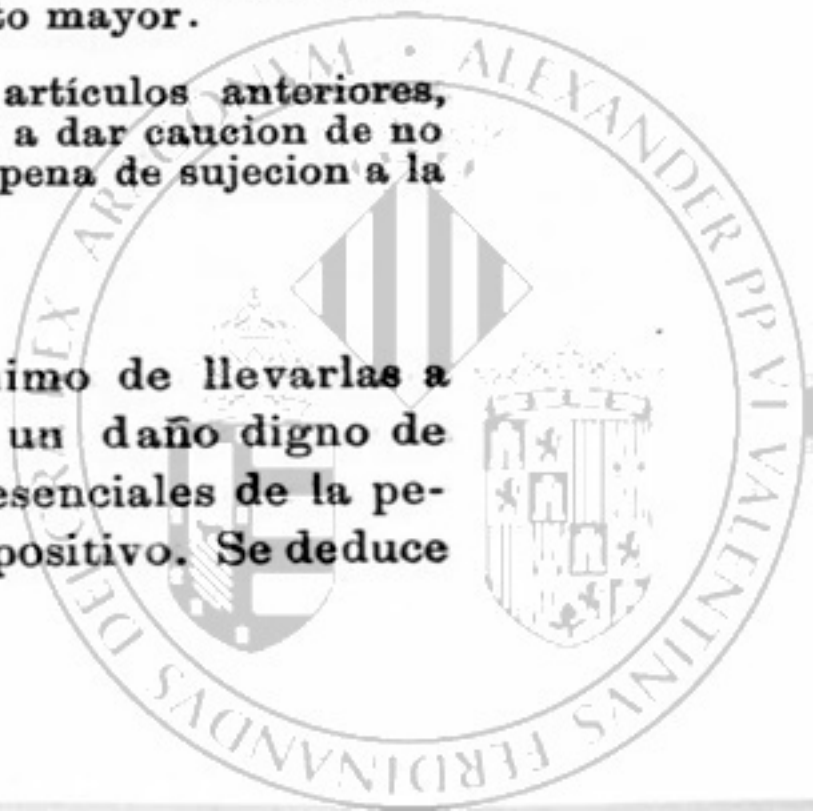
2.º Con las penas de arresto mayor i multa de 10 a 100 duros, si la amenaza no fuere condicional.

Art. 418. Las amenazas de un mal que no constituya delito, hechas en la forma espresada en el núm. 1.º del artículo anterior, serán castigadas con la pena de arresto mayor.

Art. 419. En todos los casos de los dos artículos anteriores, se podrá condenar ademas al amenazador a dar caucion de no ofender al amenazado, i en su defecto a la pena de sujecion a la vijilancia de la autoridad.

I.

1011. Las amenazas hechas con ánimo de llevarlas a cabo i que tienen por objeto causar un daño digno de prevenirse, reunen los dos elementos esenciales de la penalidad : intencion de dañar i un mal positivo. Se deduce



que no deberán penarse las amenazas que no aparecen revestidas de bastante seriedad para inspirar temor de que se ejecuten, como son jeneralmente aquellas que se profieren bajo el influjo de la cólera, de los celos u otra pasion cualquiera, i que por los antecedentes de las personas i circunstancia del hecho no es verosímil que, volviendo la razon a recuperar su imperio, se lleven a cabo: así lo comprendió tambien la comision redactora que solamente castigó aquellas amenazas que efectivamente inspiran temor de que puedan ejecutarse.

1012. Por lo demas, como las penas del art. 296 son todas de simples delitos i puede suceder que ellas sean mas altas que las del delito con que se amenaza, los tribunales deberán tener cuidado de evitar las consecuencias anómalas que de ello resultaria en la práctica, dividiendo las penas que corresponden a cada uno de los números en tres grados, uno para las amenazas de hecho que constituyan crímenes, otro para las de simple delito i el tercero para los que constituyan faltas; i teniendo ademas cuidado de no imponer en ningun caso una pena mayor que la correspondiente al hecho consumado, como está dispuesto en el núm. 1.º para los casos a que se refiere.

II.

1013. En el art. 297 son dignas de notarse dos circunstancias: 1.ª, que solamente impone penas cuando las amenazas se verifican en la forma espresada en el núm. 1.º del artículo anterior; i 2.ª, que hai amenazas que pueden ser tentativa de estafa. La razon de lo primero debe ser que no se ha considerado que hai bastante seriedad en las amenazas de males indeterminados, sino cuando se hacen en la forma indicada; i la consecuencia de la segunda circunstancia es que debe imponerse la pena del art. 468 en caso que se consiga el fin propuesto o la correspondiente a la tentativa en caso contrario; puesto que dicho

artículo comprende las maniobras fraudulentas para hacer que nazca en los ánimos la esperanza de un suceso o el temor por un acontecimiento quimérico.

III.

1014. En cuanto a las penas del último artículo consideramos que son muy propias para prevenir que las amenazas se lleven a cabo; i por esta causa se han impuesto en la jeneralidad de los códigos modernos.

§ 12.º

De la evasión de los detenidos.

ARTÍCULO 299.

El empleado público culpable de connivencia en la evasión de un preso o detenido cuya conduccion o custodia le estuviere confiada, será castigado :

1.º En el caso de que el fujitivo se halle condenado por ejecutoria a alguna pena, con la inferior en dos grados i la de inhabilitacion especial perpétua para el cargo u oficio.

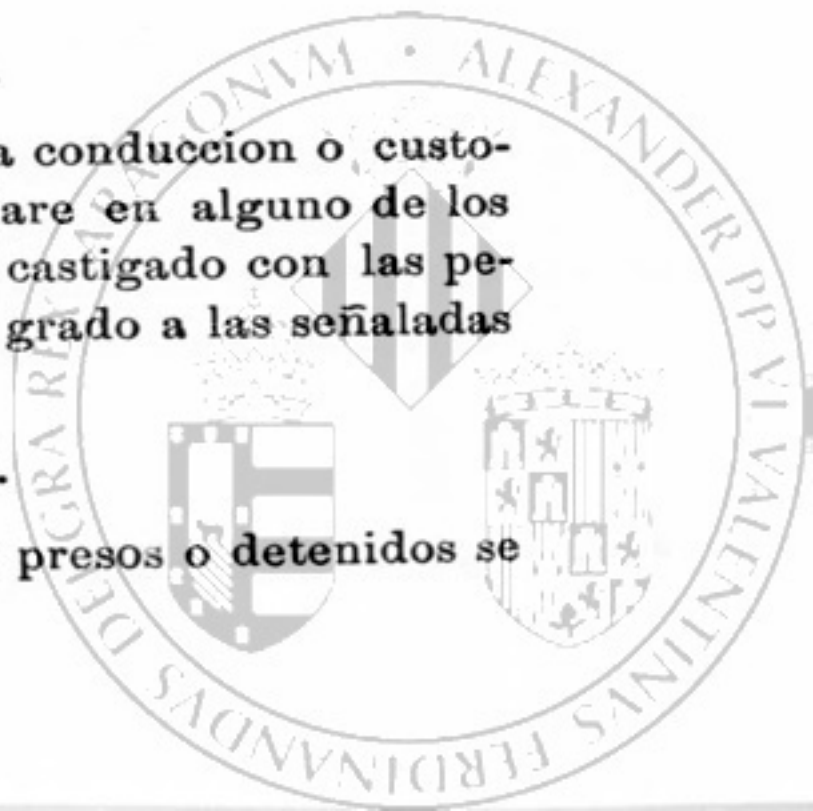
2.º Con la pena inferior en tres grados a la señalada por la lei al delito porque se halle procesado el fujitivo, si no se le hubiere condenado por ejecutoria, i con la de inhabilitacion especial temporal para el cargo u oficio en su grado medio.

ARTÍCULO 300.

El particular que, encargado de la conduccion o custodia de un preso o detenido, se hallare en alguno de los casos del artículo precedente, será castigado con las penas inmediatamente inferiores en grado a las señaladas para el empleado público.

ARTÍCULO 302.

Cuando la evasión o fuga de los presos o detenidos se



efectuare por descuido culpable de los guardianes, se aplicará a éstos una pena inferior en un grado a la que les corresponderia en caso de connivencia segun los artículos anteriores.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 276. El empleado público culpable de connivencia en la evasion de un preso cuya conduccion o custodia le estubiere confiada, será castigado :

1.º En el caso de que el fujitivo se hallare condenado por ejecutoria en alguna pena, con la inferior en dos grados i la de inhabilitacion perpétua especial.

2.º En la pena inferior en tres grados a la señalada por la lei al delito por el cual se halle procesado el fujitivo, sino se le hubiere condenado por ejecutoria, i en la de inhabilitacion especial temporal.

Art. 277. El particular, que hallándose encargado de la conduccion o custodia de un preso o detenido, cometiere alguno de los delitos expresados en el artículo precedente, será castigado con las penas inmediatamente inferiores en grado a las señaladas al empleado público.

CODIGO DEL BRASIL.

Art. 125. Cuando el alcaide u otra cualquiera persona encargada de la conduccion o custodia de los presos los dejare escapar. Si fuere por connivencia.—*Penas.* La prision con trabajos de dos a seis años, i una multa proporcionada a la mitad de su duracion.—Si por negligencia.—*Pena.* La prision con trabajos de uno a tres años.

I.

1015. Por regla jeneral la lei 18 tít. 38 libro 12 de la Novísima Recopilacion, imponia las mismas penas que merecian los presos fugados a los guardianes que en connivencia con ellos los dejaban escapar; i otras menores i fijas en caso de verificarse la fuga por negligencia de dichos guardianes, lo que se llamaba «mengua de guarda.» Esta lei, como se vé, solo atendia para medir las penas a la gravedad de los hechos cometidos o imputados a los reos prófugos i a la causa ocasionante de la fuga, esto es, a la connivencia o a la mera culpa de los guardianes.

1016. Estas bases para medir las penas no pudieron ser despreciadas por un código que, como el nuestro, tiene por norma la proporcionalidad de ellas; pero considerando con justicia que esa especie de talion de la lei recopilada producía penas verdaderamente draconianas; i bastando para la proporcionalidad que los castigos de los guardianes fuesen dependientes del que estuviesen cumpliendo o mereciesen los reos fugados, esto es, mas o menos graves segun la mayor o menor delincuencia de éstos, nuestro código ha mandado que se impongan a los guardianes de que hablamos dos o tres grados menos de las penas que esten cumpliendo o deben imponerse a dichos reos.

1017. Pero, al mismo tiempo se han previsto i tomado en cuenta otras circunstancias de que proviene ademas la gravedad mayor o menor de los delitos de este párrafo, tales como la condicion de los guardianes i el estado del proceso. I en efecto, los guardianes que dejan escaparse a reos condenados yá por sentencia ejecutoria, merecen una pena mas severa que aquellos que dejan huir de la prision a simples detenidos, cuando todavia es incierta la delincuencia i la necesidad del castigo; i del mismo modo merecen mas severidad los empleados públicos, que voluntariamente i por un sueldo aceptan la custodia i guarda de los presos, que los simples particulares a quienes en ciertos casos se les impone forzadamente el cargo de guardianes. En consecuencia, las disposiciones de nuestro código que sancionan estos principios, son acertadas i justas.

ARTÍCULO 301.

Los que estrajeren de las cárceles o de establecimientos penales a alguna persona presa o detenida en ellos o le proporcionare la evasion, serán castigados con las penas señaladas en el art. 299, segun el caso respectivo, si emplearen la violencia o el soborno, i con las inferiores en un grado cuando se valieren de otros medios.

Si fuera de dichos establecimientos se verificare la sustracción o se facilitare la fuga de los presos o detenidos violentando o sorprendiendo a los encargados de conducirlos o custodiarlos, se aplicarán respectivamente las penas inferiores en un grado a las señaladas en el inciso precedente.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 204. Los que extrajeren de las cárceles o establecimientos penales a alguna persona detenida en ellos, o le proporcionaren la evasión, serán castigados con las mismas penas señaladas en el art. 269, según el caso respectivo, si emplearen la violencia o el soborno, i con pena inferior en un grado si se valiesen de otros medios.

Si la extracción o evasión de los detenidos se verificare fuera de dichos establecimientos, violentando o sorprendiendo a los encargados de conducirlos, se aplicarán las mismas penas en su grado mínimo.

I.

1018. Para penar a los terceros que sustraen o proporcionan la fuga a los presos o detenidos, se atiende al lugar de donde se verifica i a los medios empleados para llevarla a cabo; si ella se lleva a efecto estando los reos en las cárceles o establecimientos penales, deben aplicarse las penas del art. 299 siempre que al mismo tiempo se empleare la violencia o el soborno, i un grado inferior en los demás casos anteriores, considerandose que la violencia o maniobras usadas únicamente ofenden a los guardianes.

II.

1019. Fundándose la lei en poderosos i delicados sentimientos de nuestra naturaleza que inducen a librar de las manos de la justicia a ciertas personas que se encuentran perseguidas por ella; i además en la necesidad de evitar las gravísimas inconveniencias que resultarían de obligar a que se negase un asilo a personas ligadas con el víncu-

lo del parentesco, el último inciso del art. 17 ha exentado de toda responsabilidad a los encubridores del cónyuge i parientes hasta cierto grado que han cometido un delito. De esta disposicion tan simpática i conforme a las conveniencias de familia, puede surjir la siguiente duda: ¿no habria sido justa una exencion de responsabilidad en favor de la esposa, de la hija i de la hermana que, con astucia obtengan que su esposo, su padre o su hermano huyan de la prision? Sin dejar de reconocer que los móviles de estas personas son nobles i dignos de consideraciones, no creemos, sin embargo, justa ni conveniente esa exencion de responsabilidad; porque en estos casos no existen, como en aquellos, las exigencias de familia que ejerciendo tanta presion sobre sus miembros los obliga a saltar toda barrera con tal de librar al pariente del castigo i de la infamia, motivo principal en que se apoya la exencion de los dichos encubridores. Pero, ya que los móviles que obran en estos casos son dignos de consideraciones, como hemos reconocido, al menos los tribunales los tomarán mui en cuenta al aplicar las penas.

ARTÍCULO 303.

Si los fugados fueren dos o mas, se tomará como base para fijar la pena de los reos a quienes se refiere este párrafo, la mayor de las que estuvieren sufriendo o merecieren aquellos.

I.

1020. Este artículo fué inventado por la comision redactora que lo creyó necesario sin tener presente, sin duda, que la regla jeneral del art. 75 dispone precisamente lo mismo. Es cierto que la evasion de dos o mas reos constituye tantos delitos cuantos sean los reos fugados; pero respecto a los guardianes que permiten la fuga de dos o mas, el hecho es uno solo aunque constituyente de dos o mas delitos; i, en consecuencia, aun cuando no exis-

tiera el art. 303 debería aplicarse la pena mayor asignada al delito mas grave o, lo que es equivalente, la mayor de las que estuvieren sufriendo o merecieren los fugados: lo mismo decimos de los casos en que la fuga de dos o mas reos se verifique por negligencia de los guardianes.

ARTÍCULO 304.

Cuando empleando las reglas anteriores para aplicar la pena, no pudiera ésta determinarse por falta de grados inferiores o por no ser aplicables las de inhabilitacion i suspension, se impondrá la última que contenga la respectiva escala gradual.

I.

1021. Es un hecho que la progresion armónica i decreciente de las penas establecidas en los artículos anteriores es puramente teórica en muchos casos por el agotamiento de las escalas graduales; i, por lo tanto, que era necesario un precepto que previniese este agotamiento de las penas. Mas, esta circunstancia que se hizo presente a la comision redactora i que fué la causa del art. 304, estaba ya prevista por el 61 que habia salvado los inconvenientes, mandando que en tales casos se imponga la multa.

§ 8.º

De la vagancancia i mendicidad.

I.

1022. Ya hemos dicho que si la mendicidad puede ser reprimida a nombre de la utilidad pública con penas de policia, de ningun modo debe ser castigada como delito; pues éste presupone inmoralidad i un daño social i positivo, circunstancias que no concurren en la simple mendicidad. Otro tanto podemos decir de la vagancia que por sí misma no causa ningun daño efectivo.

1023. Sin embargo, las legislaciones antiguas i algunas modernas la han considerado como delito en el sentido teórico que damos a esta palabra; i aun hai criminalistas respetables como Chauveau i Helie que, justificando a estas legislaciones, consideran a la vagancia como un acto preparatorio de delitos i como un hecho inmoral en sí mismo. Oigamos a estos criminalistas para examinar someramente sus observaciones.

1024. « La vagancia es a los ojos de la lei, dicen ellos, « un acto preparatorio mas bien que un delito consuma- « do: de aquí la necesidad de declarar que ella la consi- « dera como un verdadero delito cualquiera que sea su « naturaleza e independientemente de toda circunstancia « concomitante. Pero es menester, agregan, no exajerar « el carácter preventivo de esta represion: sin duda que « la vagancia en parte es castigada por causa de los actos « a que ella pueda arrastrar; mas seria un error no ver « en ella sino un simple acto preparatorio. La sociedad ha « impuesto al hombre ciertas obligaciones i deberes, i uno « de estos es no ser una carga para ella; i el que lo infrin- « je, entregándose a una vida ociosa i haragana, el que, « privado de recursos menosprecia la lei del trabajo ma- « nifiesta no solamente una predisposicion peligrosa, sino « tambien una especie de inmoralidad (1). » Mui bien, pe- ro si la lei no castiga los actos preparatorios ni debe pe- narlos, segun los mismos autores, la consecuencia lójica es la impunidad de la vagancia, lo que no solo es precisa- mente contrario a lo que se pretende probar, sino que va aun mas allá de nuestra doctrina que al ménos admite medidas de policia para reprimirla en beneficio del orden i comodidad públicos. Para que ella, en efecto, pudiese ser penada como acto preparatorio de algun delito, seria preciso que se manifestase, como la tentativa, por hechos conducentes a la comision de alguno determinado i que

(1) Número 2,254.

al mismo tiempo indicasen, sin lugar a dudas, la intención de delinquir, circunstancias que no concurren en la simple vagancia. Se agrega que esto es inmoral, por cuanto quebranta la lei del trabajo; pero si el trabajo es una obligación de la humanidad, esta es de tal naturaleza que, lo mismo que la del matrimonio, pesa solo sobre la comunidad i no sobre los asociados en particular, de suerte que si con el trabajo o el matrimonio de alguna parte de ellos la sociedad sigue su curso regular, dichas leyes quedan cumplidas. I si no fuera cierto lo que decimos, ¿cómo se explicaria que todas las legislaciones hayan permitido i la humanidad respetado la existencia de sacerdotes que no trabajan, en el sentido económico de esta palabra i que ademas renuncian el matrimonio con el voto de castidad? La verdad es que los vagos, que no tienen ningun vínculo con los demas asociados i que, careciendo de medios para subsistir i satisfacer sus necesidades, sin embargo, viven i las satisfacen, inspiran justísimas desconfianzas a la lei, la que, en consecuencia, puede tomar medidas de policía para prevenir los males que ella teme, lo mismo que hace con los que usan de armas prohibidas o corren a caballo por las poblaciones, i con los malhechores que han cumplido su condena sin dar muestra alguna de arrepentimiento ni de enmienda.

1025. En conclusion, estos principios han sido sancionados en algunos de los códigos mas modernos: así el de España de 1870 i del Perú no penan la vagancia ni tampoco la mendicidad, i el de Béljica las castiga solamente cuando concurren circunstancias tales que las eleva a la categoría de delitos (1).

ARTÍCULO 305.

Son vagos los que no tienen hogar fijo ni medios de

(1) Arts. 342 i siguientes. El proyecto del Código Peruano penaba como faltas.

subsistencia, ni ejercen habitualmente alguna profesion, oficio u ocupacion lícita, teniendo aptitudes para el trabajo.

CODIGO FRANCES.

Atr. 270. Son vagos los que no tienen domicilio fijo ni medios de subsistencia ni ejercen habitualmente alguna profesion u oficio.

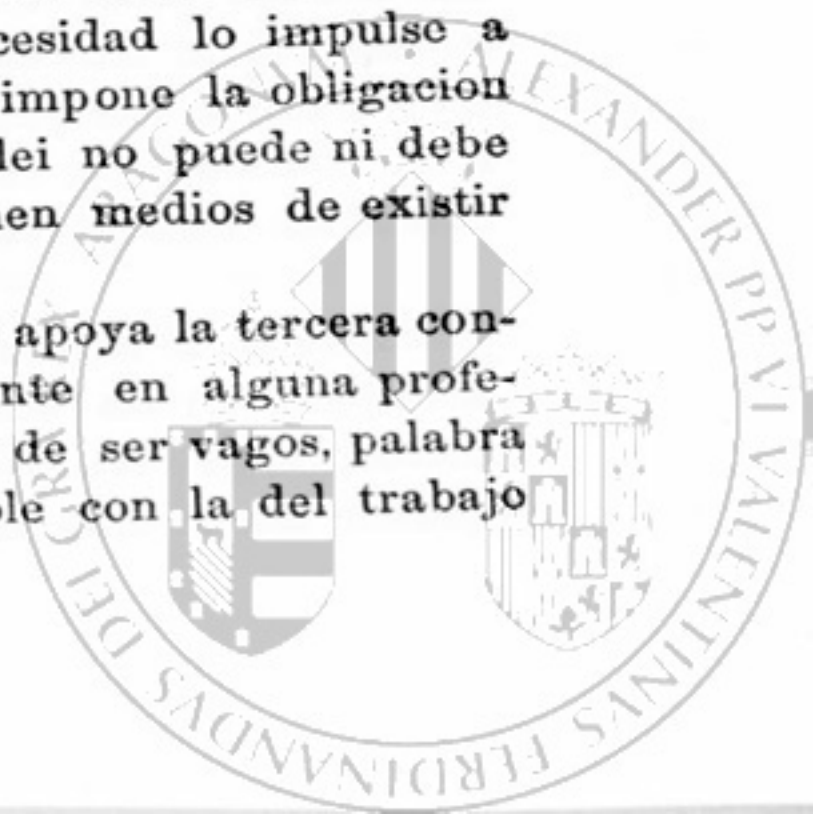
I.

1026. Ya que el código ha penado la vagancia como delito, al ménos impone sérias condiciones para la pena: que el titulado vago no tenga hogar fijo; que carezca de medios de existencia; que no trabaje habitualmente en una profesion, oficio u ocupacion lícita; i que tenga aptitudes para el trabajo.

1027. La primera de estas condiciones es tan esencial que sin ella la lei no daria a la vagancia el sentido que le es propio ni satisfaria a sus propios fines, pues la falta de hogar, la vida aventurera es lo que puede hacer sospechosa a una persona, única causa por la cual la vagancia puede ser castigada.

1028. La segunda condicion es igualmente necesaria; porque si la lei económica del trabajo no obliga sino en jeneral a los miembros de una sociedad que no tienen medios de subsistencia con el objeto de que no sean una carga pesada para ella; si el que tiene estos medios no puede inspirar temor de que su necesidad lo impulse a cometer delitos; i si la sociedad no impone la obligacion de trabajar, es evidente que dicha lei no puede ni debe considerar como vagos a los que tienen medios de existir sin necesidad del trabajo.

1029. Un fundamento semejante apoya la tercera condicion: los que trabajan habitualmente en alguna profesion, oficio o ocupacion lícitos léjos de ser vagos, palabra que envuelve una idea incompatible con la del trabajo



habitual, son precisamente los que cumplen con la lei moral i económica del trabajo, las laboriosas abejas que fabrican su panal, i que inspiran a la sociedad mas confianza que los holgazanes acomodados, los zánganos de la sociedad.

1030. Por fin, la última condicion manifiesta todo el espíritu que la lei ha tenido al castigar a los vagos, cual es el temor que inspiran las personas que, sin tener medios de existir i pudiendo trabajar, prefieren la ociosidad i el abandono: los demas, los que carecen de aptitudes necesarias para ganar su vida i los que sucumben en las duras luchas de la competencia que rije a las sociedades modernas, esos, en vez de penas, deben gozar de la proteccion del cuerpo social i de la caridad privada.

ARTÍCULO 306.

El vago será castigado con las penas de reclusion menor en su grado mínimo i sujecion a la vijilancia de la autoridad.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 259. El vago será castigado con las penas de arresto mayor a prision correccional en su grado mínimo, i de sujecion a la vijilancia de la autoridad por el tiempo de un año; i con la de prision correccional, i dos años de vijilancia, si reincidiere.

I.

1031. La pena corporal menor que el artículo ha podido imponer a la vagancia, considerada como delito, ha sido la reclusion menor en su grado mínimo. Mas, esta pena es igual a la de varios delitos consumados, superior a la de muchas tentativas i mas alta que la impuesta en todos los códigos modernos que acostumbramos citar, circunstancias que confirman prácticamente nuestras observaciones relativas a la clasificacion de la vagancia entre los delitos. No creemos necesario citar ejemplos de penas impuestas por nuestro código de la clase indicada; pero sí

conveniente recorrer las impuestas a la vagancia en los códigos que la castigan: así los de Francia é Italia castigan al regnícola con una prision de tres a seis meses i al extranjero con la espulsion del territorio, lo mismo que las abejas a los zánganos (1); el del Brasil con ocho a veinticuatro dias de prision que, por la lei del 26 de Octubre de 1831, puede elevarse hasta seis meses (2); i, por último, el severísimo Código de Prusia solo aplica una prision de una semana a tres meses (3). Es cierto que el Código Español de 1850 i el Napolitano imponian a la vagancia penas mas severas que el nuestro; pero ¡cosa notable! la disposicion del primero está reformada por el de 1870 que ni siquiera castiga dicha vagancia; i la del segundo por el Código de Italia que, por la lei del 17 de Febrero de 1861, rije en Nápoles en esta i en otras muchas materias.

ARTÍCULO 307.

El vago a quien se aprehendiere disfrazado o en traje que no le fuere habitual o provisto de ganzúas u otros instrumentos o armas que inspiren fundada sospecha, sufrirá las penas de presidio menor en sus grados mínimo a medio i de sujecion a la vijilancia de la autoridad.

Iguales penas se impondrán al vago que intentare penetrar en casa, habitacion o lugar cerrado, sin motivo que le escuse.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 261. El vago a quien se aprehendiere disfrazado o en traje que no le fuere habitual, o pertrechado de ganzúas u otros instrumentos o armas que infundan conocida sospecha, será condenado a las penas de prision correccional en su grado máximo, i tres años de sujecion a la vijilancia de la autoridad.

(1) Arts. 271 i 272 del primero i 437 i 439 del segundo:

(2) Art. 295.

(3) Párrafo 117.



Iguales penas se impondrán al vago que intentare penetrar en casa, habitacion o lugar cerrado, sin motivo que lo excuse.

I.

1032. Si los vagos son castigados por el temor de que cometan delitos, se sigue que las penas deben ser mas altas cuando ejecuten actos, como los del art. 307, que aumentan este temor i hacen mas verosímiles las sospechas; mas, como la pena de la simple vagancia es demasiado severa i bastante estensa para que los jueces puedan tomar en cuenta las circunstancias que considera dicho artículo, la lei no debió subir mas todavia la pena, apurando así las anómalas consecuencias que resultan de imponer a la vagancia una pena de simple delito. Por consiguiente nosotros suprimiriamos el artículo.

ARTÍCULO 308.

En cualquier tiempo que el vago a quien se hubieren impuesto las penas de reclusion menor en su grado mínimo i de sujecion a la vijilancia de la autoridad, diere fianza de buena conducta i aplicacion al trabajo, será relevado del cumplimiento de su condena.

La cuantía de la fianza la fijará el tribunal en la sentencia, no pudiendo bajar de cien pesos ni exceder de quinientos.

Esta fianza durará dos años. El fiador tendrá derecho a pedir en cualquier tiempo su liberacion, con tal que presente la persona del vago para que cumpla o estinga su condena.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 262. En cualquier tiempo que el vago a quien se hubieren impuesto las penas de arresto i sujecion a la vijilancia de la autoridad diere fianza de aplicacion i buena conducta, será relevado del cumplimiento de su condena.

La fianza consistirá en la cantidad que fijen los tribunales en la sentencia, no bajando de 50 duros ni excediendo de 250, la cual se depositará en un banco público.

Esta fianza durará dos años. El fiador tendrá derecho a pedir en cualquier tiempo su cancelacion i la devolucion de la cantidad depositada, con tal que presente a la autoridad competente la persona del vago, para que cumpla o extinga su condena.

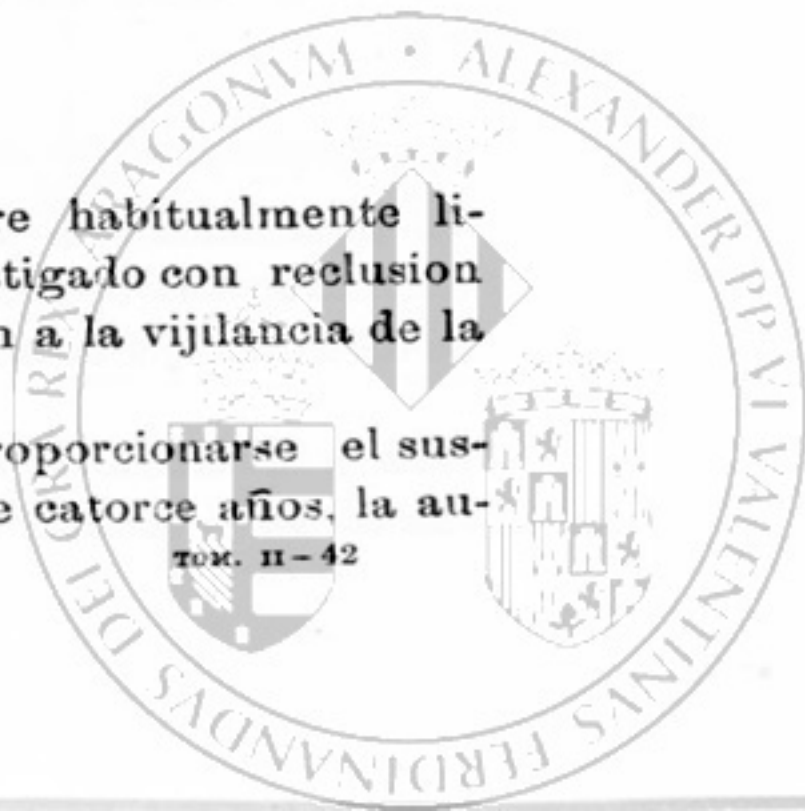
I.

1033. La lei en este artículo ha reconocido implícitamente que la vagancia es un hecho de tal naturaleza que solo puede castigarse por los temores de que induzca a la comision de ciertos delitos, causa por la que suspende las penas cuando el vago dé una fianza de buena conducta i aplicacion al trabajo Mas, esta suspension no tiene lugar cuando la pena impuesta haya sido la reclusion menor en su grado medio, ni se admite la fianza ántes de la imposicion de la pena: lo primero, por considerarse ineficaz la fianza para garantir a la sociedad de un individuo que, por su mala conducta u otros antecedentes muy desfavorables a él, haya merecido una pena tan grave relativamente a la naturaleza de la vagancia; i lo segundo, por cuanto la lei estima que es necesario el juzgamiento para inquirir la conducta del vago, porque ántes de calificarse esa conducta no puede saberse si merecerá o no la reclusion menor en su grado medio que escluye la fianza. Por lo demas, nos parece que ésta debió admitirse sin perjuicio de la sujecion a la vijilancia de la autoridad que es la medida mas propia para conseguir los fines de la lei respecto a la vagancia.

ARTÍCULO 309.

El que sin la debida licencia pidiere habitualmente limosna en lugares públicos, será castigado con reclusion menor en su grado mínimo i sujecion a la vijilancia de la autoridad.

Cuando el mendigo no pudiere proporcionarse el sustento con su trabajo o fuere menor de catorce años, la au-



toridad adoptará las medidas que prescriban los reglamentos.

ARTÍCULO 310.

La disposición del inciso primero del artículo anterior es aplicable al que bajo un motivo falso obtuviere licencia para pedir limosna, o continuare pidiéndola despues de haber cesado la causa porque la obtuvo.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 263. El que sin la debida licencia pidiere habitualmente limosna, será condenado con la pena de arresto mayor, i sujecion a la vijilancia de la autoridad por el tiempo de un año.

Cuando el mendigo no pudiere proporcionarse el sustento con su trabajo, o fuere menor de catorce años, la autoridad adoptará las disposiciones que prescriban los reglamentos.

Art. 264. La disposición del párrafo primero del artículo anterior es aplicable al que bajo un motivo falso obtuviere licencia para pedir limosna ó continuare pidiéndola despues de haber cesado la causa porque la obtuvo.

I.

1034. La mendicidad, como la vagancia, no es un delito en el sentido teórico que damos a esta palabra. El que implora la caridad pública no comete una accion inmoral ni causa daño alguno, sino que usa simplemente del derecho correlativo a la obligacion imperfecta de dar limosna. En consecuencia la lei no puede, sin cometer una soberana injusticia, prohibir en absoluto la mendicidad; pero debe reglamentarla para que pueda ejercerse en lugares públicos.

1035. Nuestro código en este punto léjos de merecer los justísimos reproches que al proyecto se hizo en el Senado (1), merece, por el contrario i salvo la clasificacion que de la mendicidad ha hecho entre los delitos, las bellas palabras citadas del baron d'Anethan: « Pedir limosna no será en adelante un delito. »

(1) Sesiones extraordinarias de la Cámara de Senadores de 1874, p4j. 131.

1036. I en efecto, según el art. 309 es permitido a toda clase de personas, válidas o inválidas, implorar la caridad privada i para ello tienen el derecho de penetrar en las casas particulares sin que en adelante ninguna autoridad pueda volver a decir: «la mendicidad es prohibida en el departamento de Santiago.» Solamente cuando se dicten los reglamentos de las futuras casas de asilo para mendigos inválidos i para los menores de catorce años, dicha autoridad tendrá que hacer cumplir las medidas que ellos prescriban; i que serán, sin duda, considerar como vagos a los mendigos válidos para el trabajo i prescribir que se recojan en el asilo a los inválidos i a dichos menores.

1037. Miéntras tanto la acción de las justicia solo debe recaer sobre los que, sin la autorización debida, pidan habitualmente limosnas en lugares públicos. I esta autorización deberá concederse a los que sean dignos de la caridad pública, a los que merezcan que, por respeto a su desgracia, se les permita exhibir sus andrajos i molestar un poco al transeunte que vá a esos lugares a buscar una expansión al espíritu i un lícito recreo i no a ver ni a remediar las miserias de la humanidad.

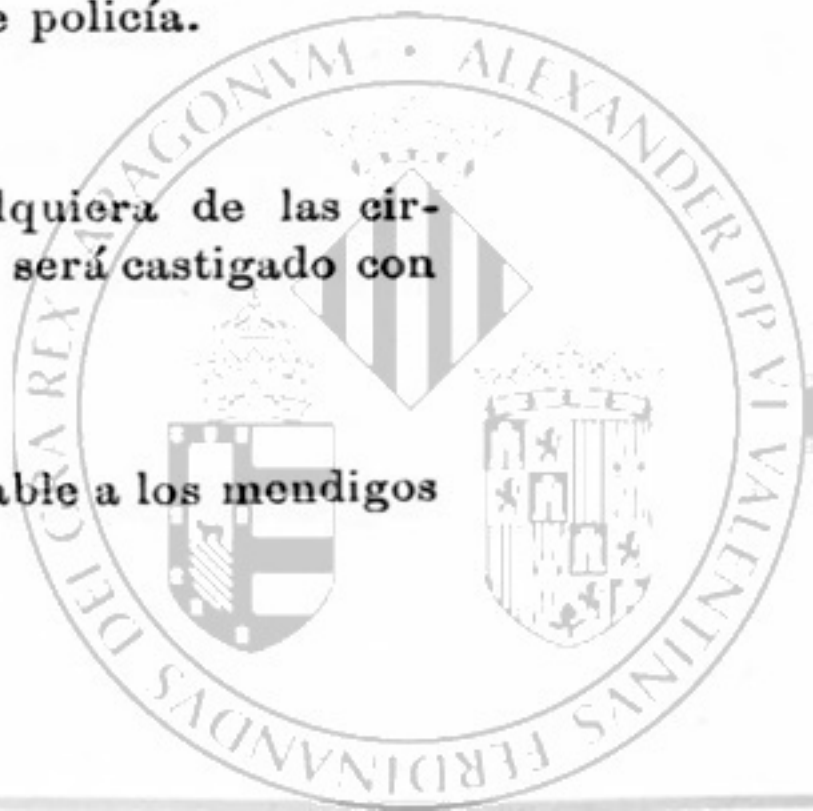
1038. Por lo demás, las penas de los mendigos se prestan a todas las observaciones que hemos hecho a las de la vagancia, puesto que tambien aquí solamente se castigan meros quebrantamientos de medidas de policía.

ARTÍCULO 311.

El mendigo en quien concurra cualquiera de las circunstancias espresadas en el art. 307, será castigado con las penas señaladas en él.

ARTÍCULO 312.

Lo dispuesto en el art. 308 es aplicable a los mendigos comprendidos en los arts. 309 i 310.



CODIGO ESPAÑOL.

Art. 265. El mendigo en quien concurra cualquiera de las circunstancias expresadas en el art. 261, será castigado con las penas señaladas en él.

Art. 266. La disposicion del art. 262, es aplicable a los mendigos comprendidos en los arts. 263 i 264.

I.

1039. Si pretendiéramos comentar estos artículos no haríamos mas que repetir nuestras observaciones a los 307 i 308. En consecuencia, solamente haremos notar que la referencia del 312 debió ser tambien al 311, ya que por éste puede imponerse la misma reclusion menor en su grado mínimo de que habla el 308.

§ 14.º

Crímenes i simples delitos contra la salud pública.

ARTÍCULO 313.

El que, sin hallarse competentemente autorizado, elaborare sustancias o productos nocivos a la salud o traficare en ellos, estando prohibidos su fabricacion o tráfico, será castigado con reclusion menor en su grado medio i multa de ciento a quientos pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 253. El que sin hallarse competentemente autorizado, elaborase sustancias nocivas a la salud, o productos químicos que puedan causar grandes estragos, para expendellos, ó los despachare o vendiere, o comerciare con ellos, será castigado con las penas de arresto mayor i multa de 50 a 500 duros.

I.

1040. El carácter distintivo de los delitos de este párrafo

no es, como parece, causar daños intencionales a la salud pública o a determinadas personas, sino lucrar por medios prohibidos por las leyes o reglamentos en garantía de dicha salud pública: así es que, según la intención del agente, algunos de estos delitos suelen ser pequeñas estafas que, pudiendo dañar a la salud, se penan aquí más gravemente en consideración a esta circunstancia, i de este carácter se deduce que en ninguno de estos delitos debiera ser necesario que se realizara el daño que se quiere prevenir. Prévias estas consideraciones jenerales, veamos los elementos del art. 313.

II.

1041. Lo mismo que en el artículo concordante del Código Español, el delito prevenido por el que comentamos se compone de los siguientes elementos: que se elaboren sustancias o productos nocivos a la salud o que se trafique con ellos; que sean prohibidos la elaboración o tráfico; i que el fabricante o traficante no tenga la autorización debida.

1042. Más, el Código Español usa la frase « para espendellos, » que determina el objeto que la lei quiere prevenir, cual es, el espendio de dichas sustancias o productos químicos que en manos inespertas o criminales pueden producir los daños que se trata de evitar. Esta frase se usaba también en la primera redacción del proyecto de nuestro código (1) i el acta del 23 de Junio de 1873 nos indica que la mente de la comisión al suprimir dicha frase fué solamente dar a los términos del artículo claridad i corrección i no variar el fondo del mandato; pero la letra del artículo prohíbe en jeneral i sin distinción alguna la elaboración de sustancias i productos nocivos a la salud cuando no se cumplen las condiciones impuestas, de suerte que bien puede sostenerse que caería bajo la pena del

(1) Acta del 8 de Noviembre de 1871.

artículo la persona que elaborase sustancias o productos nocivos a la salud, estando prohibida la elaboración i aun que el objeto fuese solo hacer experimentos químicos.

ARTÍCULO 314.

El que hallándose autorizado para la fabricación o tráfico de las sustancias o productos expresados en el artículo anterior, los fabricare o espendiere sin cumplir con las formalidades prescritas en los reglamentos respectivos, sufrirá las penas de reclusión menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 254. El que hallándose autorizado para el tráfico de sustancias que puedan ser nocivas a la salud, o productos químicos de la clase expresada en el artículo anterior, los despachare o suministrare sin cumplir con las formalidades prescritas en los reglamentos respectivos, será castigado con las penas de arresto mayor, i multa de 10 a 100 duros.

I.

1043. En el artículo anterior se pena la violación de las prohibiciones legales para la fabricación i tráfico de sustancias o productos nocivos a la salud que se comete por personas no autorizadas para ello; mas aquí se trata solamente de violaciones a los reglamentos que prescriben ciertas formalidades a que deben sujetarse aun las personas debidamente autorizadas, como ser el despacho sin receta de ciertos medicamentos venenosos. Se deduce que siendo estos quebrantamientos mas leves todavia que los prevenidos en el artículo anterior, debieron haberse relegado a la categoría de las faltas que es el carácter propio de dichos quebrantamientos: así habria sido posible imponer en el anterior solo el presidio o reclusión menores en sus grados mínimos, penas que el código ha impuesto jeneralmente a los hechos que, siendo faltas por su naturaleza, se castigan como simples delitos por mo-

tivos mas o ménos justificados. I nuestra opinion relativa a la gravedad de las penas de los arts. 313 i 314 está apoyada por los códigos que acostumbramos citar con escepcion del de Italia, patria de los Borjias. Los mismos españoles imponen solamente una prision que no sube de seis meses; i el núm. 7.º del art. 494 del nuestro considera como mera falta precisamente el caso mas frecuente i quizá mas grave de los comprendidos en el 314: el de los farmacéuticos que, violando el supremo decreto de Mayo 14 de 1823, despacharen médicamente en virtud de receta que no se halle debidamente autorizada.

ARTÍCULO 315.

Los droguistas que despacharen medicamentos deteriorados o sostituyeren unos por otros, haciéndolo de una manera nociva a la salud, serán castigados con reclusion menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos, a mas de la destruccion de los objetos deteriorados.

Las disposiciones de. este artículo i del anterior son aplicables a los que trafiquen con las sustancias o productos espresados en ellos, i a los dependientes de los droguistas, cuando fueren los culpables.

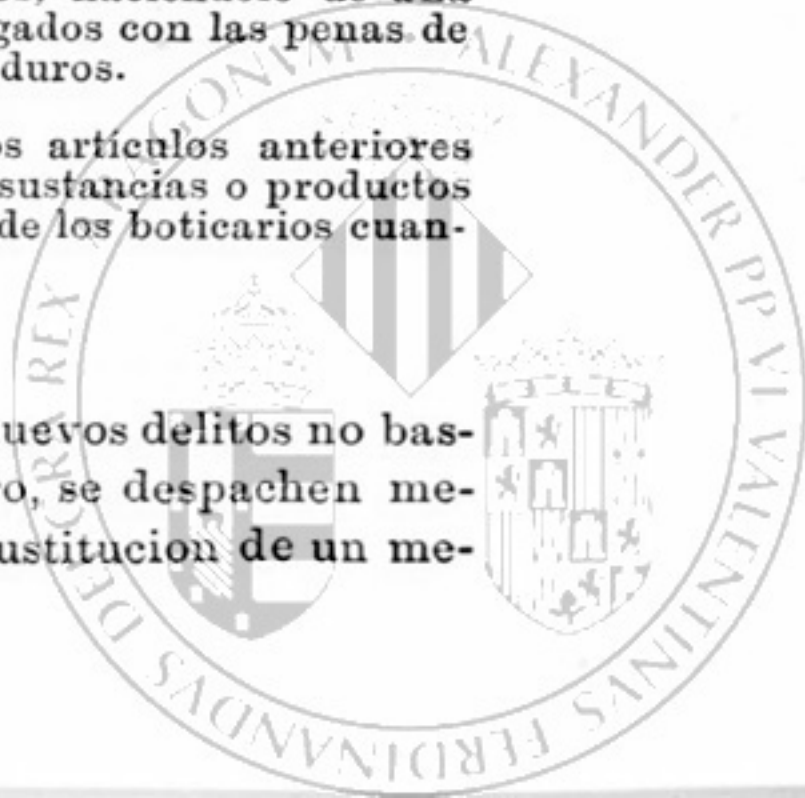
CODIGO ESPAÑOL.

Art. 255. Los boticarios que despacharen medicamentos deteriorados, o sostituyeren, unos por otros, haciendolo de una manera nociva a la salud, serán castigados con las penas de prision correccional i multa de 20 a 200 duros.

Art. 256. Las disposiciones de los dos artículos anteriores son aplicables a los que trafiquen con las sustancias o productos expresados en ellos, i a los dependientes de los boticarios cuando fueren los culpables.

I.

1044. Para la existencia de estos nuevos delitos no basta que, sin conocimiento del deterioro, se despachen medicamentos deteriorados, ni que la sustitucion de un me-



dicamento por otro se verifique por puro error, sino que es indispensable, en uno i otro caso, que haya conocimiento del estado de las cosas, intencion fraudulenta de lucrar vendiendo medicamentos que no tienen ningun valor o uno inferior al del solicitado. Por consiguiente, estos hechos son verdaderos delitos en el sentido estricto que damos a esta palabra.

1045. Comparando el artículo que comentamos con el 255 del Código Español se notará que aquel usa la palabra «droguistas» i que éste emplea la de «boticarios». Pues bien, el acta del 8 de Noviembre de 1871, nos dá la razon de la diferencia: «en el art. 307 (315 del código), dice el acta, se cambió la palabra «boticarios» por «la de «droguistas» por ser mas compresiva.» En consecuencia, la mente de la comision fué comprender en las penas del art. 315 a los droguistas propiamente dicho, que son los que espenden medicamentos simples o compuestos por farmacéuticos, i a los boticarios que son los que componen i despachan medicamentos jeneralmente en vista de receta médica, i que se llaman farmacéuticos cuando tienen título.

1046. En cuanto a las penas, creemos que la reclusion menor en su grado medio es proporcionada a los casos mas graves que el artículo comprende, pero mui severa para otros ménos graves que tambien caben en él, causa por la que nosotros habriamos impuesto la reclusion menor en su grado mínimo a medio.

II.

1047. El señor Pacheco, comentando el art. 256 del Código Español, critica la referencia que dicho artículo hace al 254 (314 del nuestro) «porque, lo mismo entra-
«ban bajo su espresa letra los droguistas que los botica-
«rios». I así es en efecto; pero nuestro código, que ha empleado la palabra «droguistas» en vez de «boticarios»

comprendiendo así espresamente en el art. 315, lo mismo que en el 314, a los boticarios i a los droguistas, propiamente dicho, o traficantes de que habla el inciso 2.º, no debió mantener la primera parte de dicho inciso. Por este motivo nosotros habríamos redactado en otro artículo la disposición del inciso, i en estos términos: «las disposiciones de los dos artículos anteriores son aplicables a los dependientes de los droguistas cuando fueren los culpables.» En el art. 312 del proyecto del Código Peruano, se hallará un precepto en armonía con los fines que tenemos en vista al proponer la enmienda; pero él no existe en el código vijente (1).

ARTÍCULO 316.

El que con cualquiera mezcla nociva a la salud alterar las bebidas o comestibles destinados al consumo público, sufrirá las penas de reclusion menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos, a mas de la destruccion de los objetos adulterados.

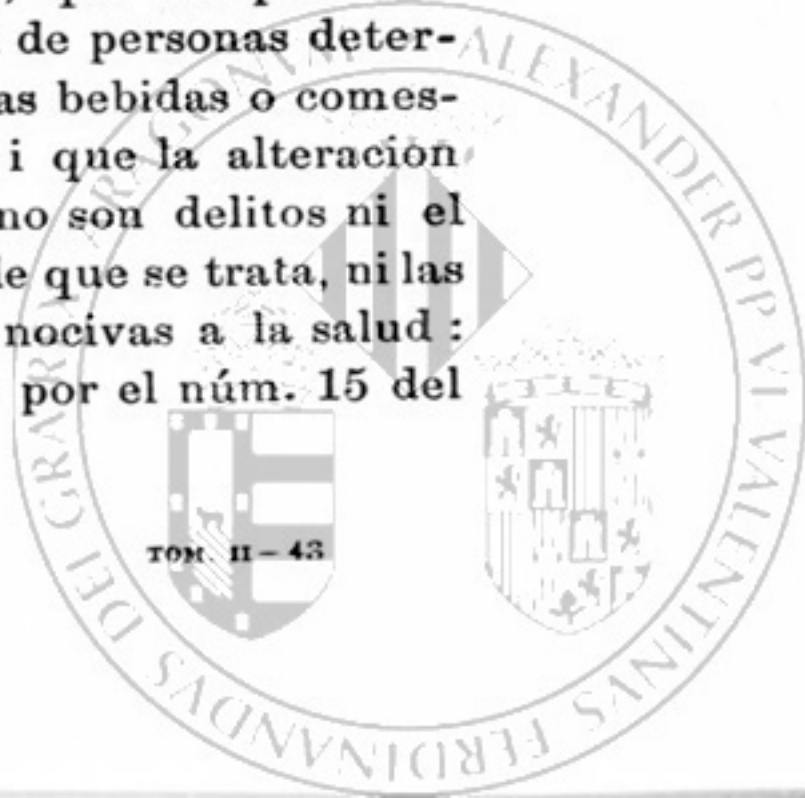
CODIGO ESPAÑOL.

Art. 257. El que con cualquiera mezcla nociva a la salud alterase las bebidas o comestibles destinados al consumo público, será castigado con las penas de prision correccional i multa de 10 a 100 duros.

I.

1048. Los elementos de este delito, que tampoco envuelve la intencion de dañar la salud de personas determinadas, son dos: una alteracion de las bebidas o comestibles destinados al consumo público; i que la alteracion sea nociva a la salud. Se sigue que no son delitos ni el tráfico con las bebidas o comestibles de que se trata, ni las alteraciones con mezclas que no sean nocivas a la salud: lo uno i lo otro se castiga como falta por el núm. 15 del art. 495.

(1) Véase la seccion 4.ª del libro 2.º.



1049. Por lo que hace a las penas reiteramos la observacion hecha al artículo que antecede fundados en idénticos motivos.

ARTICULO 317.

Se impondrán también las penas señaladas en el artículo anterior :

1.º Al que escondiere o sustrajere para vender o comprar objetos destinados a ser inutilizados o desinfectados.

2.º Al que arrojar en fuente, cisterna o curso de agua destinada a la bebida, algun objeto que la haga nociva para la salud.

CODIGO ESPAÑOL DE 1870.

Art. 357. Se impondrá también la pena señalada en el artículo anterior :

1.º Al que escondiere o sustrajere para vender o comprar los efectos destinados a ser inutilizados o desinfectados.

2.º Al que arrojar en fuente, cisterna, o rio, cuya agua sirva de bebida, algun objeto que haga al agua nociva para la salud.

I.

1050. El hecho que pena el núm. 1.º de este artículo es una mera falta que no debe ser castigada ni con el mínimo de las penas corporales propias de los simples delitos i ménos con la severa del artículo que antecede; porque aquí no se trata de un hecho que ofenda la propiedad de otro, los objetos que se destinan a ser inutilizados o desinfectados no tienen un valor actual i la ocultacion o sustraccion de ellos no se castiga por lo que puedan valer sino por prevenir los males que de usarlos pudieran resultar. Es cierto que el Código Español de 1870 los castiga también como delitos; pero la pena es solamente de cuatro meses i un dia a dos años cuatro meses, de suerte que los tribunales pueden aplicar una pena mas

proporcionada que en Chile en donde el mínimo empieza en quinientos cuarenta i un dias de presidio menor.

II.

1051. Si consideramos que solamente los locos obran sin un motivo que estimule a la comision de un delito; que sin intencion de causar grandes estragos no se comete que se pierdan objetos de algun valor, arrojándolos en fuente, cisterna o curso de agua en cantidad bastante para que puedan hacer que el agua sea dañina a la salud de las personas, hallarémos que es inverosímil de todo punto la realizacion de los hechos que previene el núm 2.º del artículo que estudiamos, i que si llegaran a realizarse serian otras i mucho mas graves las penas aplicables (1). Sinembargo, como el artículo no perjudica puede quedar en su lugar; i talvez él pueda prevenir el envenenamiento de las aguas del Biobio con algunos cargamentos de arsénico que a alguien se le ocurriera arrojar a él, como cuentan los periódicos que ha sucedido en el famoso Rhin por causa de un naufragio.

ARTÍCULO 318.

El que infrinjere las reglas hijiénicas o de salubridad acordadas por la autoridad en tiempo de epidemia o contagio, será castigado con reclusion menor en sus grados mínimo a medio o multa de ciento a mil pesos.

CODIGO ESPAÑOL.

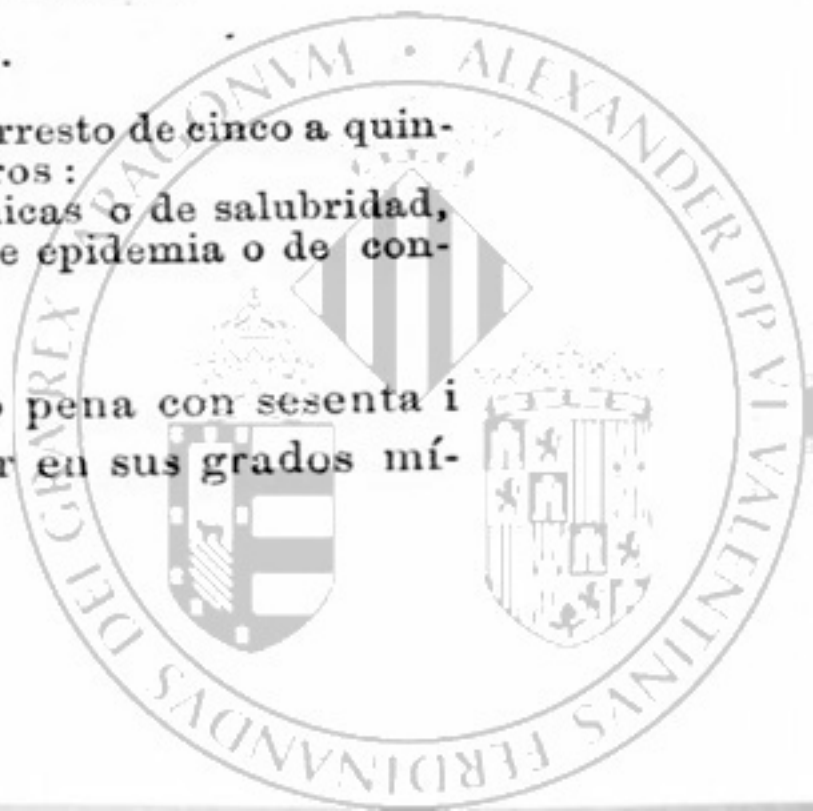
Art. 485. Se castigarán con la pena de arresto de cinco a quince dias, o una multa de cinco a quince duros:

6.º Los que infrinjieren las reglas hijiénicas o de salubridad, acordados por la autoridad en tiempo de epidemia o de contagio.

I.

1052. Los hechos que este artículo pena con sesenta i un dias a tres años de reclusion menor en sus grados mí-

(1) Véase e art 480 de este código.



carácter propio de los delitos de este párrafo no era causar daños a personas determinadas ni a la salud pública, sino lucrar ilícitamente, cometiendo actos que pueden dañar dicha salud; de suerte que si hai intencion de dañar a una persona o a la salud pública, los hechos dejeneran en otra clase de delitos; i, si, teniéndose el fin característico del párrafo, resultan otros hechos clasificados como delitos de distinta naturaleza, entónces debe tener lugar la disposicion del art. 75 citado.

§ 15.º

De las infracciones de las leyes o reglamentos sobre inhumaciones i exhumaciones.

ARTÍCULO 320.

El que practicare o hiciere practicar una inhumacion contraviniendo a lo dispuesto por las leyes o reglamentos respecto al tiempo, sitio i demas formalidades prescritas para las inhumaciones, incurrirá en las penas de reclusion menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos.

ARTICULO 322.

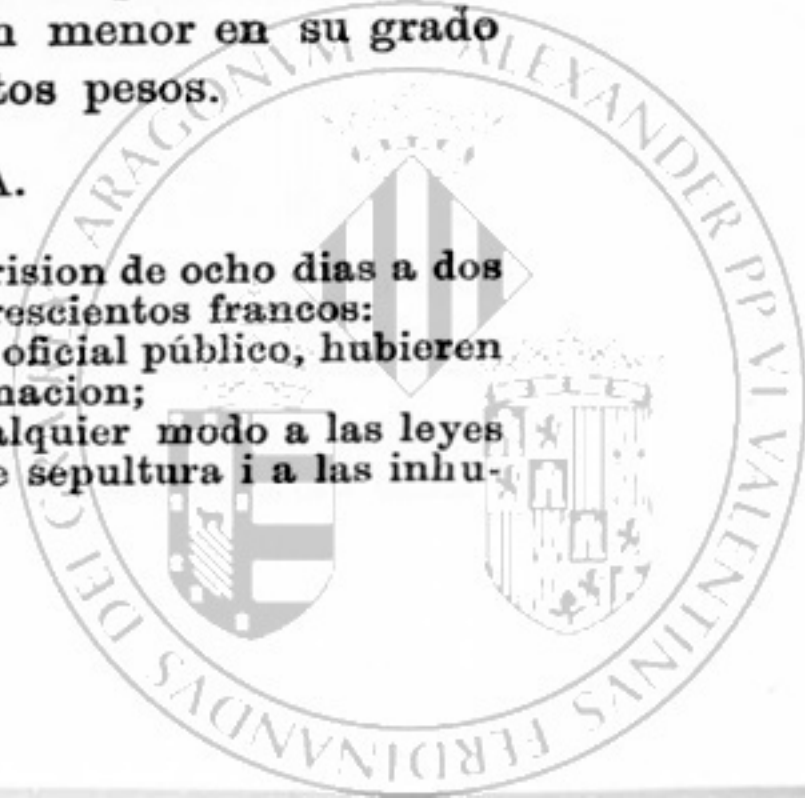
El que exhumare o trasladare los restos humanos con infraccion de los reglamentos i demas disposiciones de sanidad, sufrirá las penas de reclusion menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos.

CODIGO BELGA.

Art. 315. Serán castigados con una prision de ocho dias a dos meses o con una multa de veintiseis a trescientos francos:

Los que sin la autorizacion previa del oficial público, hubieren procedido o hecho proceder a una inhumacion;

Los que hubieren contravenido de cualquier modo a las leyes o reglamentos relativos a los lugares de sepultura i a las inhumaciones precipitadas.



I.

1054. A las leyes i reglamentos especiales corresponde determinar las condiciones a que deben sujetarse las inhumaciones i exhumaciones de los cadáveres; al código, cuando mas, fijar las penas de los infractores; i a nosotros examinar la proporcionalidad de las establecidas i para ello ver los motivos en que se fundan.

1055. Las medidas tomadas para dichas inhumaciones i exhumaciones son de orden público. El «pase» tiene por objeto no solo dejar constancia pública del dia en que fallecen las personas, de lo que dependen derechos importantísimos, sino tambien dificultar en lo posible que se borren los rastros de los crímenes, haciéndose desaparecer el cuerpo del delito: las otras medidas mas reglamentarias tienden a la conservacion de la salubridad pública.

1056. Mas, los dos artículos que estudiamos en conjunto castigan meras infracciones sin inquirir cuál sea el objeto de la intencion, de tal suerte que no escusa ni la buena fé ni la misma ignorancia de los reglamentos que no tienen siquiera la publicidad de las leyes. Por estas causas los hechos prevenidos por ellos son meras faltas que debieron castigarse con las penas determinadas en el libro 3.º: así los han considerado los códigos de Francia, Bélgica, Prusia i España que son los que hablan de inhumaciones, imponiendo el primero solo una prision de seis dias a dos meses i una multa de diez i seis a cincuenta francos (1); el segundo, la prision de ocho dias a dos meses o multa de veintiseis a trescientos francos (2); el tercero, la prision que no puede esceder de seis meses o una multa que no suba de doscientos thalers (3); i el último, calificando de simple falta el hecho de no dar parte de las

(1) Art. 358.

(2) Art. 315.

(3) párrafo 186.

defunciones, contraviniendo a la lei o reglamentos, impone una multa de medio duro a cuatro (1).

ARTÍCULO 321.

El que violare los sepulcros o sepulturas' practicando cualquier acto que tienda directamente a faltar al respeto debido a la memoria de los muertos, será condenado a reclusion menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos.

CODIGO FRANCES.

Art. 360. El que se haga culpable de violacion de tumbas o sepulturas, será castigado con una prision de tres meses a un año i con una multa de diez i seis francos a doscientos, sin perjuicio de las penas que corresponden a los crímenes o delitos que se hayan cometido al mismo tiempo.

I.

1057. « El nuevo código no olvida castigar a los que se
« hacen culpables violando las tumbas i sepulturas, dice
« la esposicion de los motivos del capítulo 1.º, título 2.º
« del libro 3.º del Código Penal Frances. Los antiguos
« mostraron siempre un respeto profundamente relijioso
« por las cenizas de los muertos; i para convencerse de ello
« basta una ojeada sobre sus legislaciones, particularmente
« sobre la de los griegos i romanos: los galos estaban ani-
« mados del mismo espíritu que aquellos cuyo territorio
« invadieron. Una lei sálica, dice Montesquieu, prohibia
« al que habia despojado un cadáver el comercio con los
« hombres hasta que los parientes, aceptando una satis-
« faccion, hubiesen pedido que él pudiese vivir entre los
« hombres. Este respeto es tan natural que la simple re-
« lacion de tales violaciones inspira un horror que el hom-
« bre no es dueño de contener; i entre los salvajes mismos,
« el recuerdo de los muertos enciende su imaginacion i les

(1) Art. 495.

« produce las emociones mas vivas (1) ». Ahora, si a estas consideraciones jenerales agregamos que las profanaciones de las tumbas hieren profundamente los sentimientos de los que creemos en la inmortalidad del alma i en la resurreccion de la carne, se hallarán justificadas tanto la disposicion del art. 321 como su colocacion entre los simples delitos. Sin embargo, nosotros bajaríamos un grado al presidio i haríamos que las penas fuesen alternativas: reclusion menor en su grado mínimo o multa de ciento a quinientos pesos.

§ 16.º

Crímenes i simples delitos relativos a los ferrocarriles, telégrafos i conductores de correspondencia.

I.

1058. Las disposiciones de este párrafo fueron tomadas casi a la letra, de las leyes de Agosto 6 de 1862 relativa a ferrocarriles, i de la reglamentaria del servicio de telégrafos del 10 de Noviembre de 1852. Estas leyes tuvieron que considerar ciertas circunstancias especiales o accidentes de los delitos de que tratan que no daban motivo para tomarlas en cuenta en un código que las habia prevenido en sus principios jenerales. La comision redactora cuidó solamente de adaptar estrictamente las penas a la nomenclatura i graduaciones establecidas en el código; pero no tuvo igual cuidado en armonizarlas con otras de delitos mas o menos semejantes, ni cuidó de suprimir las disposiciones que ya tenia sancionadas en jeneral, ni recordó el epígrafe del título. Por esto es que hallaremos en este párrafo algunas penas relativamente desproporcionadas i preceptos repetidos e impropios del título que solo trata de los «crímenes i

(1) Chauveau i Hélie, tomo 3.º, páj. 253.

« simples delitos contra el orden i la seguridad públicos cometidos por particulares.» Haremos notar estos defectos en los artículos que los contengan.

ARTÍCULO 323.

El que destruyere o descompusiere una vía férrea o colocare en ella obstáculos que puedan producir el descarrilamiento, o tratare de producirlo de cualquiera otra manera, será castigado con presidio menor en sus grados mínimo a medio.

ARTÍCULO 324.

Si a virtud de la destrucción, descompostura u obstáculos puestos o por cualquier otro acto ejecutado se verificare el descarrilamiento, la pena será presidio menor en sus grados medio a máximo.

ARTÍCULO 325.

Cuando a consecuencia del accidente producido por los actos relacionados en el artículo anterior, se causaren lesiones u otros daños a las personas, se aplicará al culpable la pena correspondiente al daño causado, siempre que fuere mayor que la señalada en el artículo anterior; en el caso contrario se le impondrá el grado máximo de ésta.

ARTÍCULO 326.

Si el accidente ocasionare la muerte de alguna persona, el culpable sufrirá la pena señalada al homicidio voluntario ejecutado con alevosía, en su grado máximo.

LEI DEL 6 DE AGOSTO DE 1862.

Art. 63. El que voluntariamente destruye o descomponga la vía férrea, o que coloque en ella obstáculos que puedan producir el descarrilamiento, o que de cualquiera otra manera trate de producir éste, será castigado con tres meses a cuatro años de presidio.

Art. 64. Si a virtud de la destrucción, descompostura u obs-

táculo voluntariamente puesto o cualquier otro acto ejecutado, se verificase el descarrilamiento, el culpable sufrirá la pena de seis meses a seis años de presidio.

Art. 65. Cuando a consecuencia del accidente producido por los actos de que acaba de hablarse se causare la muerte de alguna o algunas de las personas que se encontraban en los trenes o carros, el culpable será castigado con la pena señalada al homicidio voluntario.

Art. 66. Si el accidente solo causare heridas u otros daños a las personas, a mas de la pena señalada en el art. 64, se aplicará al culpable la que corresponda por la herida o daño causado.

I.

1059. De los cuatro artículos que tomamos en conjunto, el 323 previene solo actos de tentativa; el 324 castiga el delito consumado en su tipo comun, esto es, el descarrilamiento de un tren de ferrocarril producido por alguno de los hechos espresados en él; i los 325 i 326 toman en cuenta circunstancias agravantes del delito consumado. Segun el 324 i el epígrafe del título es necesario para la existencia del delito: 1.º, que el culpable sea un particular (1); 2.º, que intencionalmente destruya o descomponga una vía férrea o coloque en ella obstáculos que puedan producir el descarrilamiento o ejecute cualquier otro acto que pueda producirlo; i 3.º, que el descarrilamiento se verifique. Se deduce que si el descarrilamiento no se verifica por cualquiera causa independiente de la voluntad del culpable, apesar de haberse verificado algunos de los actos del art. 323, no tendrán aplicacion el 324 ni tampoco los principios jenerales que rijen la tentativa, sino dicho art. 323; i que, si el descarrilamiento se verifica sin intencion i solamente por imprudencia o negligencia, deberán aplicarse, segun los casos, las penas de los arts. 329, 330, 331 o 332 en lugar de las determinadas en los 490 i 492 que habrian correspondido si aquí no se hubieran impuesto penas especiales.

(1) Véanse nuestras observaciones al art. 330.

II.

1060. En cuanto a las penas, la del art. 324 es casi equivalente a la del número 6.º del 485, apesar de que las de aquel han debido ser mayores; porque los descarrilamientos de ferrocarriles, a mas de que deben causar perjuicios de mayor consideracion que los prevenidos por el número citado, suelen producir verdaderas calamidades públicas que la lei ha debido prevenir con castigos proporcionados al peligro i a la alarma sociales. En consecuencia, la pena mas propia habria sido el presidio mayor en su grado mínimo, pena que, si el código la hubiese impuesto, habria permitido suprimir con ventaja el art. 323 i entónces los actos de tentativa que éste castiga habrian sido penados con presidio menor en su grado medio, segun los principios jenerales.

1061. Pero, si la pena del art. 324 es solo criticable por su suavidad relativa, las de los arts. 325 i 326 lo son por causas mas sérias todavía. I en efecto, dichos artículos previenen tres resultados consecuenciales del accidente producido por los hechos enumerados en el art. 324: 1.º, que se causen lesiones o daños a las personas que merezcan pena mayor que la asignada en el citado artículo; 2.º, que esta pena sea igual o menor; i 3.º, que se ocasione la muerte de alguna persona. Pues bien, en el primer caso impone la pena comun de la lesion o daño sin agravacion ni atenuacion alguna; en los segundos el presidio menor en su grado máximo, pena mayor que la de todas las lesiones que no estén comprendidas en el primer caso (1); i en el tercerodebe imponerse precisamente la pena de muerte, grado máximo de la asignada en el 391 al homicidio con alevosía, como lo manda el art. 326: no hai, pues, lójica, ni armonía, ni proporcionalidad (2).

(1) Estas solo son las de los arts. 396 inc. 1.º i 397 número 1.º

(2) El Código Penal Prusiano impone en el párrafo 294 hasta diez años de trabajos forzados a los hechos prevenidos por el art. 323 del nuestro; de diez a veinte en los casos del 325 i la muerte en los del 326.

ARTÍCULO 327.

El autor de los hechos que hubieren producido el accidente no solo es obligado a reparar los daños que la empresa del ferrocarril experimentare, sino tambien los que sufran los particulares que se encontraban en el tren o que trasportaban por él objetos muebles o semovientes.

ARTÍCULO 328.

La amenaza hecha de palabra o por escrito, de cometer alguno de los delitos previstos en el art. 323, será castigada con reclusion menor en su grado mínimo o con multa de ciento a mil pesos.

LEI DEL 6 DE AGOSTO DE 1862.

Art. 67. El autor de los hechos que hubieren producido el accidente no solo es obligado a reparar los daños que la empresa del ferrocarril experimentase, sino tambien los que experimentasen las personas que se encontraban en el tren.

Art. 68. La amenaza hecha de palabra o por escrito de cometer algunos de los delitos previstos en el art. 63 será castigada con una prision de un mes a un año i una multa de veinte pesos a trescientos.

I.

1062. Hé aquí dos de las disposiciones inútiles a que nos hemos referido anteriormente, único vínculo que las une. La del primer artículo es una repetición del 24 i la del segundo del 296; pero si aquel es solamente inútil, éste no ha considerado ninguna de las circunstancias que miden i proporcionan las penas de las amenazas.

ARTÍCULO 329.

El que por ignorancia culpable, imprudencia o descuido, o por inobservancia de los reglamentos del camino, que deba conocer, causare involuntariamente accidentes que ocasionen lesion o daño a alguna persona, sufrirá las

penas de reclusion menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos.

Cuando el accidente ocasionare la muerte a una persona, la pena será reclusion menor en cualquiera de sus grados.

Las disposiciones de este artículo son tambien aplicables a los empresarios, directores o empleados de la línea.

LEI DEL 6 DE AGOSTO DE 1862.

Art. 70. El que por ignorancia, imprudencia o descuido o inobservancia de los reglamentos del camino, causare involuntariamente accidentes que hubieren herido o dañado a alguna persona, sufrirá una prision de diez dias a un año, i una multa de diez a doscientos pesos, sin perjuicio de reparar el daño causado.

I.

1063. Este artículo castiga un cuasi-delito que, si no tuviera aqui pena especial, se castigaria por los 490 o 492: por esto es que el artículo impone la condicion de que se causen muertes, lesiones o daños a las personas; i si se hubiera seguido una lójica rigurosa i considerado que el homicidio i varias lesiones son crímenes cuando se cometen con malicia, se habrian impuesto en este art. 329 las mismas clases de penas que en los 490 i 492 citados. En consecuencia, nosotros agregariamos en el primer inciso el grado medio de la reclusion menor i suprimiriamos la multa, pues no hai motivo para aplicarla solo en este inciso i no en el segundo ni en los demas cuasi-delitos.

1064. En cuanto a la agregacion del último inciso, consideramos que fué mui oportuna; porque, tratándose en este título de crímenes i simples delitos cometidos por particulares, pudo, al menos, dudarse si el artículo comprendia tambien a los empleados públicos de la línea que cometieren el cuasi-delito en ejercicio de sus funciones.

ARTICULO 330.

El maquinista, conductor o guarda-frenos que abandonare su puesto o se embriagare durante su servicio, será castigado con presidio menor en su grado mínimo i multa de ciento a trescientos pesos.

Si a consecuencia del abandono del puesto o de la embriaguez ocurrieren accidentes que causaren lesiones a alguna persona, las penas serán presidio menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos.

Cuando de tales accidentes resultare la muerte de algun individuo, se impondrán al culpable las penas de presidio menor en su grado máximo i multa de quinientos a mil pesos.

ARTÍCULO 331.

En el caso de abandono intencional por causar daño a alguna de las personas que iban en los trenes, se aplicarán al maquinista, conductor o guarda-frenos, segun los casos i aumentadas en un grado, las penas que señalan los arts. 323, 324, 325 i 326.

ARTÍCULO 332.

Las penas que establecen los tres artículos precedentes se aplicarán respectivamente a cualquier otro empleado en el servicio del camino que teniendo un cargo que desempeñar, lo abandonare o ejerciere mal con peligro de la seguridad del tráfico.

LEI DEL 6 DE AGOSTO DE 1862.

Art. 72. El maquinista, conductor o guarda-freno que abandonase su puesto durante su servicio respectivo, será penado con una prision de dos meses a dos años, i con una multa de cincuenta pesos a quinientos.

Art. 73. Si a consecuencia del abandono del puesto ocurriesen accidentes que dieren o causaren la muerte a alguna persona, se aplicará la pena de un año a cinco de prision.

Art. 74. En el caso de abandono intencional para causar daño a alguna de las personas que iban en los trenes, se aplicará al maquinista, conductor o guarda-freno, las penas que señalan los arts. 63, 64 i 66, segun los casos, aumentadas en un tercio cuando no correspondiere aplicar la pena de muerte segun el art. 65.

Art. 75. Las penas señaladas en los tres artículos precedentes se aplicarán, segun los casos, a cualquiera otro empleado en el servicio del camino que, teniendo un puesto que desempeñar, lo abandonare.

I.

1065. El primero de estos artículos castiga el abandono voluntario del puesto que cometan los maquinistas, conductores i guarda-frenos durante el servicio i la embriaguez tambien voluntaria i en el mismo tiempo; i el segundo el abandono intencional del puesto para causar un daño a las personas que viajan en los trenes. Las penas del primero son progresivas i proporcionadas, i las del segundo tambien lo son relativamente a las impuestas por la lei en los arts. 323, 324 i 325; pero la referencia que hace el 331 a las penas del 326 es equivocada, puesto que no puede aumentarse en un grado la pena de muerte que siempre corresponderia por dicho artículo.

ARTÍCULO 333.

El que por imprudencia rompiere los postes o alambres de una línea telegráfica establecida o en construccion, o ejecutare actos que interrumpan el servicio de los telégrafos, será penado con multa de ciento a trescientos pesos.

ARTÍCULO 334.

El que intencionalmente interrumpiere la comunicacion telegráfica o causare daño a una línea en construccion rompiendo los alambres o postes, inutilizando los aparatos de trasmision o por cualquier otro medio, sufrirá las penas de presidio menor en su grado mínimo i multa de ciento a quinientos pesos.



ARTÍCULO 335.

Los que en casos de motin, insurrección, guerra exterior u otra calamidad pública, rompieren los alambres o postes, destruyeren las máquinas o aparatos telegráficos, se apoderaren con violencia o amenazas de las oficinas, o empleando los mismos medios impidieren de cualquier modo la correspondencia telegráfica entre los depositarios de la autoridad pública, o se opusieren con fuerza o violencia al restablecimiento de una línea telegráfica, serán castigados con presidio menor en cualquiera de sus grados i multa de ciento a mil pesos.

LEI DEL 10 DE NOVIEMBRE DE 1852.

Art. 10.º El que por imprudencia o involuntariamente rompiere los postes o alambres, o ejecutase actos que interrumpieren el servicio de los telégrafos, será penado con una multa que no baje de dos pesos ni exceda de veinte.

Art. 11. El que intencionalmente interrumpiere la comunicación telegráfica, rompiendo los alambres o postes o inutilizando los aparatos de trasmisión o por cualquier otro medio, será penado con una prision de quince dias a seis meses, i una multa de veinte pesos a doscientos.

Art. 12. Serán penados con una prision que no podrá exceder de cinco años i con una multa de cien pesos a mil los que en un motin o insurrección rompiesen los alambres de las líneas telegráficas, o que destruyesen las máquinas o aparatos telegráficos, o que, por violencia o amenazas, se apoderasen de las oficinas, o que usando de los mismos medios, impidiesen de cualquier modo la correspondencia telegráfica entre los depositarios de la autoridad pública, o que con fuerza o violencia se opusiesen al restablecimiento de una línea telegráfica.

I.

1066. El primero de estos artículos castiga un simple cuasi-delito que solo causa daños a la propiedad i no a las personas. Sin embargo, en el acta del 5 de Agosto de 1872, se acordó « considerar únicamente como cuasi-delitos dignos de castigos aquellos que importen un ataque

« a las personas, escluyendo los que solo ocasionen un perjuicio a la propiedad, porque para estos puede bastar la simple accion civil. » Esta contradiccion manifiesta entre lo dispuesto por el artículo i el acuerdo prudente i razonable de la comision redactora, basta para justificar que los hechos penados en aquel debieron ser considerados como simples faltas: asi lo consideró el art. 10.º de la lei citada cuando penó los hechos comprendidos en él solamente con una multa que no baje de dos pesos ni esceda de veinte.

1067. Respecto a los otros dos artículos solamente tenemos que advertir que los delincuentes de que habla el 335 rarísima vez dejarán de ser autores o cómplices del motin o insurreccion, o cooperadores de la guerra extranjera; i ademas que los términos «motin e insurreccion» no están conformes con la denominacion dada por el código a las ideas que espresan, puesto que él usa del término jeneral « sublevacion » i de los especiales de « rebelion » i « sedicion. »

ARTÍCULO 336.

Los autores del daño estarán siempre obligados a indemnizar los costos que demanden las reparaciones o el restablecimiento de las líneas deterioradas o destruidas.

LEI DEL 10 DE NOVIEMBRE DE 1852.

Art. 14. Los dueños o empresarios de líneas telegráficas tendrán derecho a ser indemnizados de los costos que les causaren las reparaciones, o el restablecimiento de la línea contra los autores del daño.

I.

1068. Este artículo es otro de los inútiles de que hemos hablado i por la misma razon que el 327, esto es, porque el código contiene la disposicion jeneral del art. 24, en virtud de la cual toda sentencia condenatoria en mate-

ría criminal lleva envuelta la obligación de pagar las costas, daños i perjuicios por parte de los autores, cómplices, encubridores i demas personas legalmente responsables.

ARTÍCULO 337.

El empleado de una oficina telegráfica que divulgare el contenido de un mensaje sin autorizacion espresa de la persona que lo dirige o a quien es dirigido, incurrirá en una multa de ciento a trescientos pesos i deberá indemnizar los perjuicios provenientes de la divulgacion.

Las mismas penas se impondrán al empleado que, por descuido culpable, no transmitiere fielmente un mensaje teleográfico i, si en la trasmision infiel hubiere mala fé, se estará a lo dispuesto en el art. 195.

LEI DEL 10 DE NOVIEMBRE DE 1852.

Art. 2.º El empleado de la línea telegráfica que divulgare el contenido de los mensajes sin autorizacion espresa de la persona que lo dirige o a quien es dirigido, será penado con una multa que no podrá exceder de cien pesos, i quedará ademas responsable a los perjuicios que se probare haberse seguido de la divulgacion.

I.

1069. El art. 246 castiga, en jeneral, a todos los empleados públicos que revelen los secretos de que tengan conocimiento por razon de sus oficios; i como, por otra parte, el epígrafe del título en que está este artículo únicamente se refiere a los particulares i la pena impuesta es la de multa, deducimos que él solo castiga a los empleados de oficinas telegráficas particulares con el mismo derecho con que el código ha penado a los que revelan secretos de fábrica. En consecuencia, no hai repeticion; i, por el contrario, era menester imponer aquí penas mas suaves que a los empleados públicos. Solo la frase: «i deberá indemnizar los perjuicios provenientes de la divulgacion» está demas por los motivos ya espresados.

ARTÍCULO 338.

El empleado que habiendo transmitido órdenes encaminadas a la persecucion o aprehension de delincuentes o para que se practiquen diligencias dirigidas a una averiguacion judicial o gubernativa, transmitiere avisos o prevenciones que hagan ilusorias dichas órdenes, incurrirá en la pena de reclusion menor en su grado medio.

Igual pena se aplicará cuando maliciosamente frustrare las medidas de la autoridad en tales casos, con una trasmision o traduccion infiel.

LEI DEL 10 DE NOVIEMBRE DE 1852.

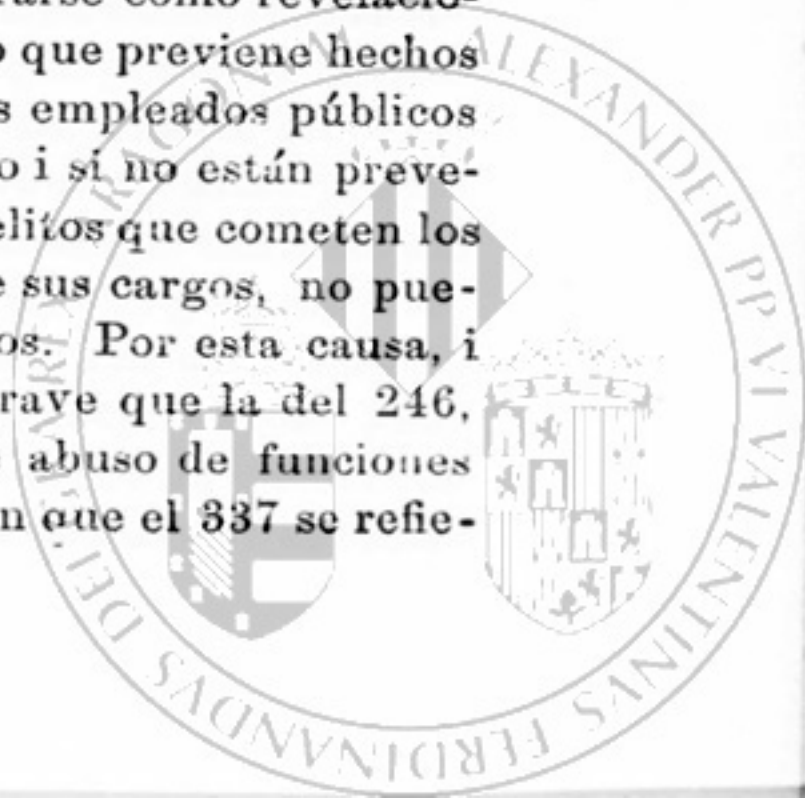
Art. 6.º Si por los Intendentes, Gobernadores, o por los Tribunales i Juzgados se transmitiesen mensajes para la persecucion o aprehension de delincuentes o para que se practiquen diligencias dirigidas a investigacion judicial, la oficina que los hubiese transmitido no podrá transmitir otro aviso o prevencion que haga ilusoria la persecucion o aprehension o que frustre la investigacion, a no ser por contra-órden de la misma autoridad.

La infraccion de este artículo será penada con una prision de un mes a dos años.

Esta misma regla se observará si frustrare la aprehension la traduccion infiel hecha intencionalmente.

I.

1070. Igual interpretacion que al artículo que antecede deberiamos dar a éste; pero ella no cabe sino en el inciso 1.º cuyos hechos pueden considerarse como revelaciones de secretos; mas no en el segundo que previene hechos que, si pueden ser cometidos por los empleados públicos en las oficinas telegráficas del Estado i si no están prevenidos entre los crímenes i simples delitos que cometen los empleados públicos en el ejercicio de sus cargos, no pueden llamarse revelaciones de secretos. Por esta causa, i por ser la pena del inciso 1.º mas grave que la del 246, apesar de que este requiere siempre abuso de funciones públicas, hai necesidad de convenir en que el 337 se refie-



re tanto a los empleados públicos como a los particulares, interpretación que, por otra parte, está conforme con la letra i espíritu de la lei que les sirvió de base. I aceptada esta interpretación seria preciso convenir tambien en que, para el órden i armonía del contexto de los diversos artículos que entre sí se relacionan i para respetar el epígrafe del título sexto, debería haber, entre los crímenes i simples delitos que cometen los empleados públicos en el desempeño de sus cargos, una disposición semejante a la del inciso 2.º del art. 338; i además que debería bajarse la pena del primer inciso para que no fuese mayor que las del 246 citado.

ARTÍCULO 339.

En el momento de motin o asonada es prohibido a toda oficina telegráfica :

1.º Trasmitir o tolerar que se transmitan mensajes dirigidos a fomentar o favorecer el desórden.

2.º Dar aviso de la marcha que siguen los sucesos i tumultos, si no es a la autoridad o con asentimiento de ésta.

3.º Instruir del movimiento de tropas o de las medidas tomadas para combatir la insurrección o desórden.

4.º Comunicar toda noticia cuyo objeto sea frustrar las providencias tomadas para restablecer la tranquilidad interior.

La infracción de cualquiera de estas prohibiciones sujeta al infractor a las penas de reclusión menor en su grado medio i multa de ciento a quinientos pesos; sin perjuicio de ser castigado como instigador o como cómplice del motin o asonada, siempre que los hechos dieren mérito para considerarlo tal.

ARTÍCULO 340.

Cuando en una oficina telegráfica se reincidiere en las infracciones de que habla el artículo precedente, podrá la

autoridad superior inmediata prohibir el uso del telégrafo o someterlo a su direccion o inspeccion miéntras duren las circunstancias extraordinarias de motin, sedicion, etc.

LEI DEL 10 DE NOVIEMBRE DE 1852.

Art. 7.º En caso de motin o asonada es prohibido a toda oficina telegráfica :

Trasmitir o tolerar que se trasmitan mensajes dirigidos a fomentar o favorecer el desórden.

Dar aviso de la marcha que sigan los sucesos i tumultos, si no es a la autoridad o con asentimiento de ésta.

Instruir del movimiento de fuerzas, o de las medidas tomadas para combatir el desórden, i todo aviso, cuyo objeto sea frustrar las providencias tomadas para establecer la tranquilidad interior; salvo con permiso de la autoridad, i dirigido siempre el aviso a la autoridad respectiva.

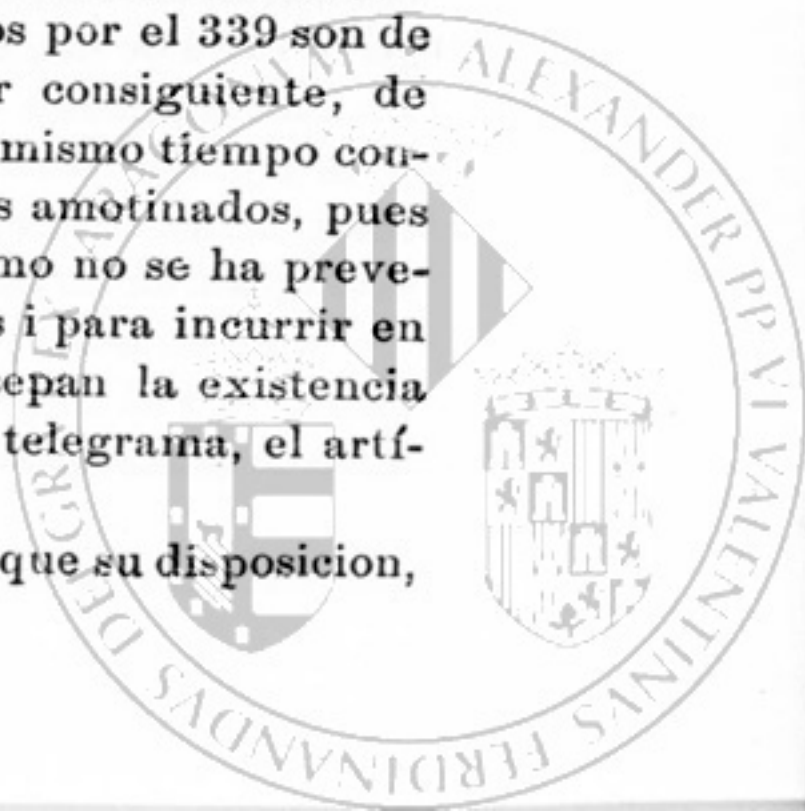
La infraccion de este artículo será penada, segun los casos, con una multa que no podrá exceder de doscientos pesos i con una prision de seis dias a seis meses, sin perjuicio de ser juzgado como instigador o como cómplice cuando los hechos dieren mérito para considerarlo como tal.

Art. 9.º Cuando en una oficina telegráfica se reincidiese en las infracciones de que hablan los arts. 7.º i 8.º, podrá la autoridad superior prohibir el uso del telégrafo, o someterlo a su direccion o inspeccion inmediata hasta tanto duren las circunstancias extraordinarias de motin, sedicion, etc.

I.

1071. Son cómplices, dice el art. 16, los que no hallándose comprendidos en el artículo anterior, cooperan a la ejecucion del hecho por actos anteriores o simultáneos. Pues bien: todos los hechos enumerados por el 339 son de cooperacion al motin o asonada; i, por consiguiente, de complicidad siempre que no hubiere al mismo tiempo concierto prévio entre los infractores i los amotinados, pues entónces habria co-delincuencia; i como no se ha prevenido la trasmision telegráfica por cifras i para incurrir en pena es necesario que los infractores sepan la existencia del motin o asonada i el contenido del telegrama, el artículo 339 no contiene novedad alguna.

1072. En cuanto al 340 advertirémos que su disposicion,



mui propia de la lei de telégrafos, es inucitada en un Código Penal que debe sancionar todas sus disposiciones con penas establecidas por el mismo, entre las cuales no ha determinado, por cierto, el castigo impuesto en el artículo.

1073. Por lo demas, reiteramos nuestra observacion a las denominaciones de motin i asonada que vuelve a usar el art. 339, términos anticuados de la lei que sirvió de base.

ARTÍCULO 341.

El que acometiere a un conductor de correspondencia pública para interceptarla o detenerla o para apoderarse de ella o de cualquier modo inutilizarla, será castigado con presidio menor en sus grados medio a máximo, si intervinere violencia. Si no intervinere violencia, con presidio menor en sus grados mínimo a medio.

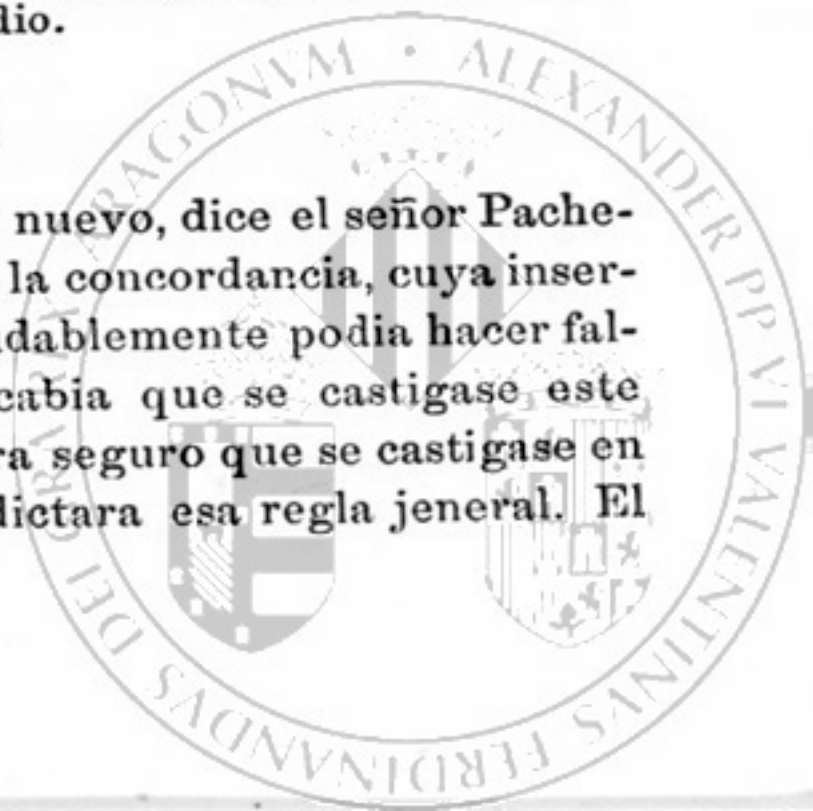
Lo cual no obsta para que se aplique la pena correspondiente al delito cometido en la persona del conductor o en la sustraccion de la correspondencia, siempre que fuere mayor.

CODIGO ESPAÑOL.

Art. 205. Los que acometieren a un conductor de la correspondencia pública para interceptarla o detenerla, o para apoderarse de ella o de cualquier modo inutilizarla, serán castigados, si intervinere violencia, con la pena de prision menor en su grado máximo a presidio mayor: en otro caso, con la de presidio menor en su grado mínimo a medio.

I.

1074. « Hé aquí un artículo nuevo, dice el señor Pache-
« co comentando el Español de la concordancia, cuya inser-
« cion aprobamos porque indudablemente podia hacer fal-
« ta; si por otros del código cabia que se castigase este
« hecho en ciertos casos, no era seguro que se castigase en
« todos, i convenia que se dictara esa regla jeneral. El



« acometimiento i saqueo de la correspondencia pública
« debe ser penado en todas las circunstancias » (1).

1075. Pero si aceptamos como buenas estas razones fundamentales del primer inciso de nuestro artículo, consideráramos que la disposicion del segundo ha establecido una escepcion inconsulta al art. 75, pues, en lugar de aplicar la pena mayor asignada al delito mas grave como debiera ser por dicho artículo, solo impone la correspondiente al delito cometido en la persona del conductor o en la sustraccion de la correspondencia siempre que fuere mayor que la de presidio menor en su grado máximo.

(1) Obra citada, tomo 2.º páj. 242.





APENDICE

SOBRE

LA JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES

EN LA APLICACION DE VARIOS ARTICULOS

DEL LIBRO SEGUNDO

ARTICULO 126.

La S. 1,430 páj. 985 año 79 aplicó este artículo a unos presos que se sublevaron para fugarse.

ARTICULOS 233 I 239.

Ya que felizmente no hemos encontrado sentencia en los Tribunales chilenos que hayan aplicado estos artículos, vamos a trascribir un extracto de una de nuestras vistas fiscales i de la sentencia recaída en ella, lo cual servirá para esclarecer mas el alcance de estos artículos i sus relaciones con el Código Penal Peruano, bajo cuyo imperio se dió la vista i fallo indicados.

Un empleado público que tenia por funciones recibir los manifiestos de aduana i de inutilizar los timbres correspondientes, fué acusado de haber guardado, sin inutilizar, algunos timbres que no habian sido colocados en los manifiestos i de haber vendido tres de ellos. Por este hecho se le condenó en primera ins-

tancia como malversador de caudales públicos en conformidad al art. 196 del Código Penal Peruano. (1)

En segunda instancia nuestra Vista fiscal impugnó esta condena por consideraciones que podemos resumir así: el art. 196, en que la sentencia se apoya, se compone de dos elementos constituyentes del crimen de malversacion de caudales públicos: 1.º, que el empleado tenga a su cargo la administracion o custodia de bienes, caudales u otros valores públicos, como son los tesoreros, cajeros, contadores, depositarios, etc.; i 2.º, que los sustraiga o consienta que otro verifique la sustraccion. Pues bien, en el hecho imputado al reo no concurre ninguno de estos elementos constituyentes o requisitos indispensables para la existencia de dicho crimen: el empleado no era administrador ni custodio de caudales públicos, estando reducidas sus funciones a recibir los manifiestos con timbres i a inutilizarlos, i la omision de que se le acusa i la venta de los timbres que no estuvieron nunca adheridos a los manifiestos, no puede llamarse sustraccion, la cual consiste en tomar una cosa mueble del lugar en que está i con ánimo de apropiacion; i hai tanta distancia entre el hecho imputado al reo como delito i la sustraccion como de lo negativo a lo positivo, de la omision simple a la ejecucion de un acto.

I este parecer se fortalece considerando que el art. 318 del Código Penal Español, que sirvió de norma al 196 del Peruano i al 233 del Chileno, i las leyes antiguas i modernas que concuerdan con ellos, solo comprenden a los administradores o custodios de caudales públicos que los sustraen directa o indirectamente, al crimen llamado « peculado » entre los romanos.

I para hacer resaltar mas todavia la errada aplicacion del art. 196 peruano al hecho juzgado, supongamos que se hubiese verificado bajo el imperio del Código Chileno mas completo que los mismos españoles que le sirvieron de base, i que el mui deficiente Código Peruano.

En aquel se encuentra prevenido el hecho en su art. 289 que concuerda con el 200 del peruano i no en el 233 que corresponde al citado 196: 1.º, porque en aquel se penan los fraudes i

(1) Art. 196. El empleado que sustrae o consiente que otro sustraiga, los bienes, caudales u otros valores públicos confiados a su administracion o custodia, será castigado etc.

exacciones ilegales cometidos por empleados públicos que no sean de los comprendidos en el párrafo 5.º, a los funcionarios que, en jeneral, cometen fraudes en las operaciones en que intervienen por razón de su cargo i no a los administradores o custodios de caudales públicos que los sustraen o consienten que otros los sustraigan; 2.º, porque las frases agregadas a la primera redacción del artículo (1) lo fueron precisamente para comprender en él, sin lugar a dudas, no solo los casos especificados en el art. 323 del español (2), sino «a los vistas i demas empleados de aduana que hacen un aforo falso de las mercaderias o « permiten internarlas sin ser depositadas en aduana, o de cualquier otro modo dañen los intereses fiscales (3);» i 3.º, porque nuestro artículo pena no solo el daño directo sino la mera privación de un lucro lejítimo del fisco, como sucedió en el caso en cuestión en que el empleado, omitiendo inutilizar unos cuantos timbres, pudo vender algunos i privar así al fisco del lucro a que él solamente tenia derecho con la venta de otros tantos, caso mui semejante al prevenido por el art. 189 del mismo Código.

Si, pues, en la hipótesis indicada, el hecho habria sido penado nó por nuestro art. 233, ni en España por el 318, sino en Chile por el 239 i allá por el 323 i en una i otra nacion como un delito de concursión i no de peculado, parece claro i lójico que en el Código Peruano debe buscarse la penalidad del hecho en el artículo que concuerde con aquellos i que trate de la misma materia; i este artículo es el 200 que está bajo el mismo epígrafe de fraude i exacciones.

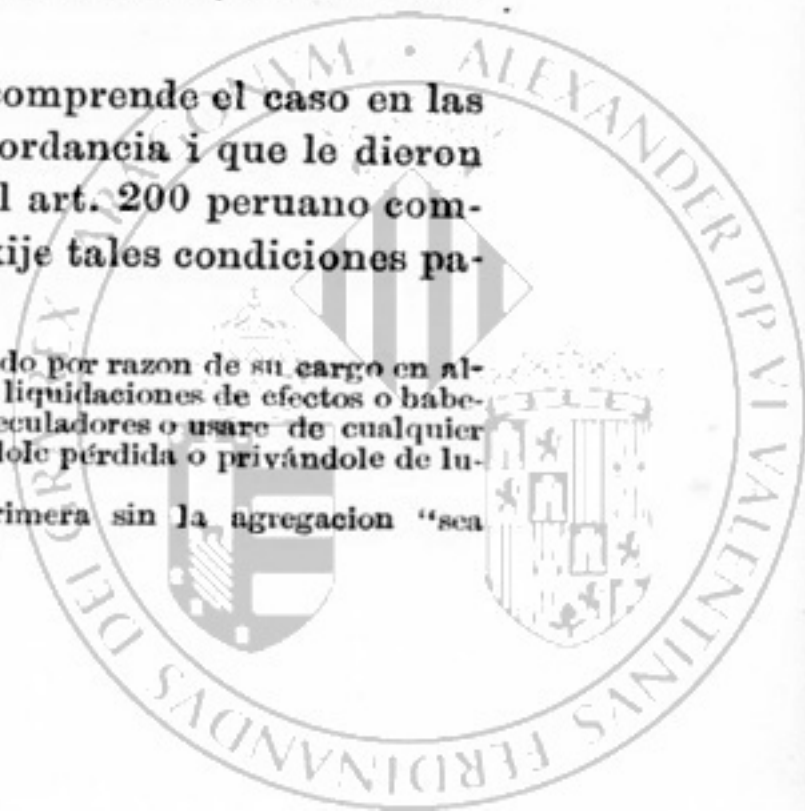
Establecidos estos antecedentes falta solo examinar si el citado art. 200 ha comprendido, como el 239 chileno, el caso raro i especialísimo de que tratamos.

Como hemos dicho, nuestro art. 239 comprende el caso en las frases agregadas al español de la concordancia i que le dieron tanta latitud a sus disposiciones; mas el art. 200 peruano comprende mucho menos que el nuestro i exige tales condiciones pa-

(1) Art 227. El empleado público que interviniendo por razón de su cargo en alguna comision de suministros, contratos, ajustes o liquidaciones de efectos o haberes públicos, se concertare con los interesados o especuladores o usare de cualquier otro artificio para defraudar al Estado, sea orijinándole pérdida o privándole de lucro lejítimo, incurrirá en las penas etc.

(2) Este artículo es lo mismo que el de la nota primera sin la agregacion "sea orijinándole pérdida o privándole de lucro lejítimo."

(3) Acta del 13 de Junio de 1873.



ra la existencia de los delitos prevenidos que, en realidad de verdad, no cabe en su letra el caso juzgado. Dicho artículo, en efecto, exige para su aplicacion tres requisitos: 1.º, un fraude al estado; 2.º, que éste se cometa *en un contrato* en que el empleado intervenga por razon de su cargo o por comision; i 3.º, que haya concierto del empleado con los interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros (1). Mas en el hecho del juzgamiento no concurre ninguno de los dos últimos requisitos; pues que él no se llevó a cabo en un contrato que el reo, por razon de su oficio hubiese, celebrado, i ménos hubo un concierto con terceros ni pudo haberlo por su propia naturaleza.

En virtud de esta vista se pronunció la sentencia que, en su parte conducente, dice lo que sigue:

« Con relacion a los cargos 4.º i 5.º *considerando*: que el reo
« confiesa a f. 12, que efectivamente existian varios manifiestos
« que carecen de los timbres correspondientes que algunos comer-
« ciantes llevaban sin adherirlos, i que ello solo debe atribuirse a
« su propia falta o descuido ya que, por su destino, estaba obli-
« gado a recibir los manifiestos e inutilizar las estampillas colo-
« cadas de antemano por los interesados. .

« *Considerando*: que esta omision del reo en el fiel cumpli-
« miento de sus deberes no constituye por sí sola delito previsto
« i castigado por el Código Penal Peruano, porque los delitos pe-
« nados i determinados en la seccion 5.ª del libro segundo, como
« peculiares a los empleados públicos i ante los cuales pudiera
« aquella clasificarse, no habria de ser otro que el de malversa-
« cion de caudales públicos o el de fraudes i exacciones de que
« respectivamente tratan los Títulos IX i X del referido Código.

« *Considerando*: que en el delito de malversacion entra como
« elemento característico i constitutivo de él, las dos circunstan-
« cias siguientes: 1.ª que el empleado tenga a su cargo o en ejerci-
« cio de sus funciones la administracion i custodia de bienes, cau-
« dales u otros valores públicos; i 2.ª que los sustraiga o consien-
« ta que otros lo hagan.

« *Considerando*: que el hecho confesado por el reo tampoco pue-
« de ser considerado entre los fraudes o exacciones a que se re-

(1) Art. 200 El empleado público que en los contratos en que intervenga, por razon de su cargo o por comision especial, defraudare al estado, concertándose con los interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros, sufrirá etc.

« fiere el título X por no concurrir ninguna de las circunstancias » que para la existencia del delito él exige..... con arreglo a las « precedentes consideraciones i a lo dispuesto en la lei 26 Tít. « 3.º Part. 7.ª, se revoca etc. »

ARTICULO 142.

Las S. 1,136 páj. 576 i 2,042 páj. 1,043 año 76 han aplicado este artículo.

ARTÍCULO 143.

La S. 1,505 páj. 1,044 año 79 aplicó este artículo a unos reos que hicieron tomar preso por la policia a una persona imputándole que los habia injuriado i amenazado.

ARTICULO 144.

Las S. 2,144 páj. 1,009 año 76 i 2,924 páj. 1,496 año 77 de la C. de O. aplicaron este artículo a dos reos que entraron en morada ajena con el fin de tener actos carnales con las sirvientes.

ARTICULO 148.

La S. 1,794 páj. 805 año 75 de la misma Corte condenó a un alcalde por haber hecho arrestar a una señora que lo habia injuriado, segun decia, considerando que la lei 10.ª, título 4.º, partida 3.ª i el artículo 157 del R. de A. de T. prohíbe ser juez en causa propia i que los alcaldes no pueden imponer penas.

La S. 1,518 páj. 771 año 77 de la misma Corte aplicó tambien el artículo a un subdelegado que hizo arrestar a un ciudadano dentro del recinto de una mesa receptora en donde no tenia jurisdiccion.

ARTICULO 152.

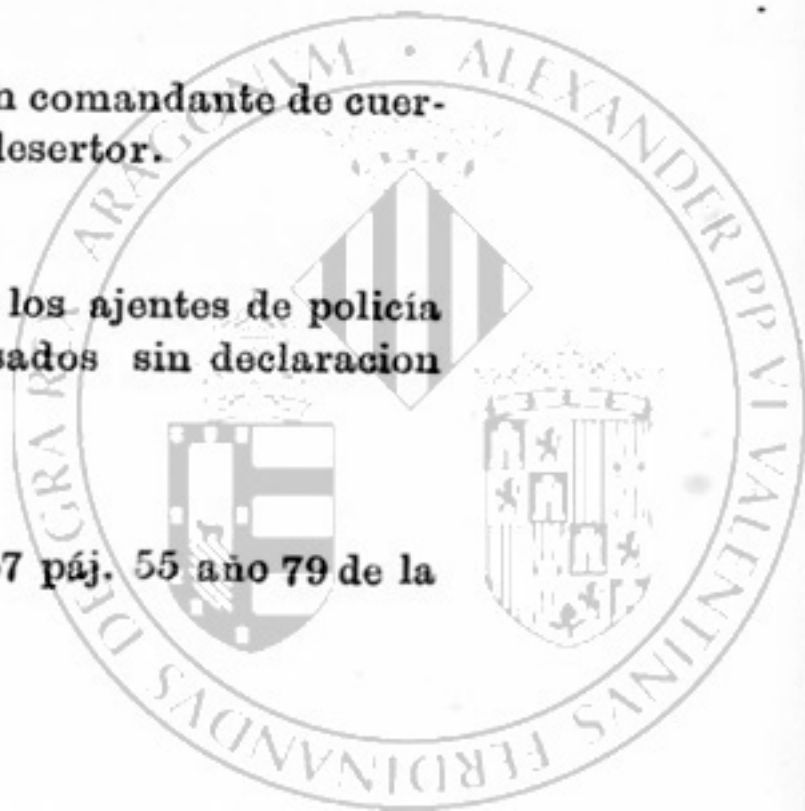
La S. 1,862 páj. 965 año 77 condenó a un comandante de cuerpo por haber hecho azotar a un soldado desertor.

ARTICULO 155.

La S. 1,315 páj. 672 año 76 declaró que los agentes de policia gozan del privilegio de no poder ser procesados sin declaracion del Gobernador respectivo.

ARTÍCULO 157.

Las S. 8 páj. 15, 493 páj. 210 año 78 i 67 páj. 55 año 79 de la



C. de C. declararon que los subdelegados no tienen facultad para exigir servicios personales a los ciudadanos i condenaron por esta causa.

La C. S. en la S. 1,265 páj. 860 año 79 declaró que no era delito el hecho de exigirse contribuciones ilegales ordenadas por un intendente.

ARTICULO 198.

En 1.^a Instancia la S. 2,963 páj. 1,513 año 77 clasificó de delito frustrado de estafa el hecho de presentarse el reo con nombre supuesto a cobrar a un banco un cheque falsificado; pero la C. S. clasificó de falsedad i penó por este artículo.

ARTICULO 204.

La S. 321 páj. 161 año 77 de la C. de C. declaró que no era delito el hecho de haberse estendido un certificado de licencia por un músico que, habiendo cumplido el tiempo de su compromiso, obtuvo de la autoridad uno verdadero i por su extravío hizo el falso. Se funda la S. de 1.^a Instancia, confirmada en un empate de votos, en que era efectivo que la licencia se había concedido i el certificado falso se había hecho solo porque el verdadero se había extraviado. Consideramos acertada esta sentencia especialmente porque no era falso el hecho certificado.

ARTICULO 206.

La C. de C. en la S. 1,770 páj. 907 año 76 confirmó una sentencia de 1.^a Instancia que absolvía a un reo por no ser delito el perjurio en causa propia; i aunque la confirmacion se fundó en no estar justificado el perjurio, no excluyó el considerando indicado de la sentencia de 1.^a Instancia; i en la 3,862 páj. 1,610 año 78 declaró espresamente que no era delito el perjurio en causa propia.

ARTICULO 207.

La S. 2,598 páj. 1,333 año 76 de la C. S. i la 1,649 páj. 849 año 77 de la de C. sancionaron, tratándose de un falso testimonio, nuestro principio relativo a que para que haya delito es menester que los medios empleados sean suficientes para producir sus efectos propios. La primera, en efecto, absolvió a un fogonero que en una causa en contra suya i del maquinista prestó una falsa declaracion a favor de este; i la segunda a uno que decla-

ró falsamente en contra de otro que sufrió una prision. Se fundan ambas sentencias en que las declaraciones no podian perjudicar, la primera por haberse tomado con juramento i la segunda por haber sido en contra de un co-reo.

ARTICULO 209.

La S. 46 páj. 18 año 77 de la C. de C. declaró que la circunstancia de prestarse una falsa declaracion por precio ofrecido no era agravante sino constituyente del delito de falso testimonio. Esta sentencia supone que todo falso testimonio en causa civil se presta por dinero dado u ofrecido, lo que, si es lo mas comun, no es la verdad en lo absoluto; i la lei no dice espresamente que dicha circunstancia sea requisito elemental del delito, por el contrario, el número 2.º del articulo 12 la considera en general como agravante.

ARTICULO 252.

La S. 68 páj. 29 año 76 de la C. S. absolvió a unos celadores que se negaron a obedecer una orden del subdelegado, jefe de ellos, porque la orden se dió en el recinto de una mesa receptora.

ARTICULO 253.

La S. 55 páj. 26 año 76 de la C. S. declaró que habia lugar a la apelacion entablada por unos celadores acusados de desobediencia al subdelegado; pero los Ministros Valenzuela i Reyes opinaron que, no siendo empleados públicos los celadores ni aplicables a ellos por esta causa el artículo 253, sino el número 4.º del 245, no debia admitirse el recurso en conformidad a la lei del 12 de Diciembre de 1855.

FIN DEL TOMO SEGUNDO.





ÍNDICE.

LIBRO SEGUNDO.

CRÍMENES I SIMPLES DELITOS I SUS PENAS.

TÍTULO PRIMERO.

Crímenes i simples delitos contra la seguridad exterior i soberanía del Estado.

	PÁJINA.
§ UNICO. Crímenes i simples delitos contra la seguridad exterior i soberanía del Estado.....	3

TÍTULO SEGUNDO.

Crímenes i simples delitos contra la seguridad interior del Estado.

§ UNICO. Crímenes i simples delitos contra la seguridad interior del Estado.....	35
--	----

TÍTULO TERCERO.

De los crímenes i simples delitos que afectan los derechos garantidos por la Constitución.

§ I. De los delitos relativos al ejercicio de los derechos políticos i a la libertad de imprenta	58
--	----

	PÁJINA.
§ II. De los crímenes i simples delitos relativos al ejercicio de los cultos permitidos en la República.....	59
§ III. Crímenes i simples delitos contra la libertad i seguridad cometidos por particulares.....	65
§ IV. De los agravios inferidos por funcionarios públicos a los derechos garantidos por la Constitución.....	76

TÍTULO CUARTO.

De los crímenes i simples delitos contra la fé pública, de las falsificaciones, del falso testimonio i del perjurio.

§ I. De la moneda falsa.....	106
§ II. De la falsificacion de documentos de crédito del Estado, de las municipalidades, de los establecimientos públicos, sociedades anónimas o bancos de emision legalmente autorizados.....	118
§ III. De la falsificacion de sellos, punzones, matrices, marcas, papel sellado, timbres, estampillas, etc.....	123
§ IV. De la falsificacion de documentos públicos o auténticos.....	136
§ V. De la falsificacion de instrumentos privados.	149
§ VI. De la falsificacion de pasaportes, portes de armas i certificados.....	150
§ VII. Del falso testimonio i del perjurio.....	162
§ VIII. De la usurpacion de funciones o nombres....	180

TÍTULO QUINTO.

De los crímenes i simples delitos cometidos por empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

§ I. Anticipacion i prolongacion indebida de funciones públicas.....	187
§ II. Nombramientos ilegales.....	193

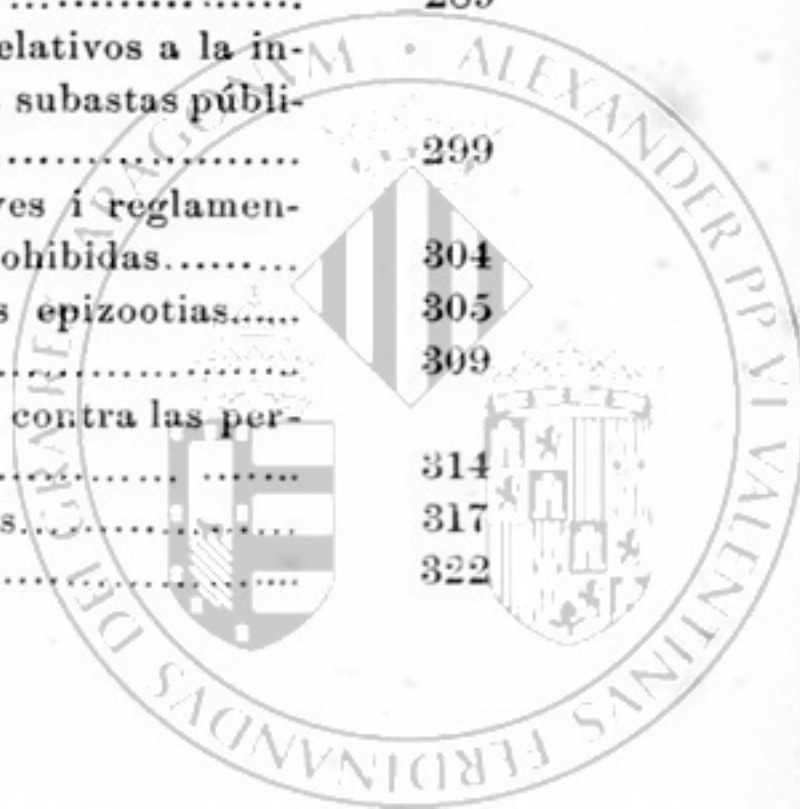


	PÁJINA.
§ III.	Usurpacion de atribuciones 194
§ IV.	Prevaricacion 197
§ V.	Malversaciones de caudales públicos..... 217
§ VI.	Fraudes i exacciones ilegales..... 226
§ VII.	Infidelidad en la custodia de documentos..... 232
§ VIII.	Violacion de secretos..... 237
§ IX.	Cohecho 243
§ X.	Resistencia i desobediencia..... 249
§ XI.	Denegacion de auxilio i abandono de destino 251
§ XII.	Abusos contra particulares ... 255
§ XIII.	Disposicion jeneral..... 260

TÍTULO SESTO.

De los crímenes i simples delitos contra el orden i la seguridad públicos cometidos por particulares.

§ I.	Atentados i desacatos contra la autoridad... 263
§ II.	Desórdenes públicos..... 280
§ III.	De la rotura de sellos..... 281
§ IV.	De los embarazos puestos a la ejecucion de los trabajos públicos 284
§ V.	Crímenes i simples delitos de los proveedores..... 285
§ VI.	De las infracciones de las leyes i reglamentos referentes a loterías, casas de juego i de préstamo sobre prendas 289
§ VII.	Crímenes i simples delitos relativos a la industria, al comercio i a las subastas públicas..... 299
§ VIII.	De las infracciones de las leyes i reglamentos relativos a las armas prohibidas..... 304
§ IX.	Simple delitos relativos a las epizootias..... 305
§ X.	De las asociaciones ilícitas..... 309
§ XI.	De las amenazas de atentado contra las personas i propiedades..... 314
§ XII.	De la evasion de los detenidos..... 317
§ XIII.	De la vagancia i mendicidad..... 322



	PÁJINA
§ XIV. Crímenes i simples delitos contra la salud pública.....	332
§ XV. De la infraccion de las leyes o reglamentos sobre inhumaciones i exhumaciones.....	341
§ XVI. Crímenes i simples delitos relativos a los ferrocarriles, telégrafos i conductores de correspondencia	344
Apéndice.....	361



