

N.º control B. m.
477

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

MORALIDAD COMPARADA

DEL

HOMBRE Y DE LA MUJER

BAJO

EL PUNTO DE VISTA PENAL

T É S I S

PRESENTADA

PARA OPTAR AL GRADO

de

DOCTOR EN JURISPRUDENCIA

POR

JOSÉ CALDERON



BUENOS AIRES

Imprenta de M. BIEDMA, calle Belgrano números 133 y 135

1 8 7 8



00121878

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

DÉCANO

DOCTOR D. SIXTO VILLEGAS

VOCALES

DOCTOR D. MANUEL QUINTANA

- * * DANIEL MARIA CAZON
 - * * EDUARDO COSTA
 - * * RUFINO DE ELIZALDE
 - * * JUAN S. FERNANDEZ
 - * * PEDRO GOYENA
 - * * ALEJO B. GONZALEZ
 - * * BERNARDO DE IRIGOYEN
 - * * JOSÉ MARIA MORENO
 - * * MANUEL OBARRIO
 - * * AURELIO PALACIOS
 - * * EDUARDO CARRANZA VIAMONT
 - * * BENJAMIN VICTORICA
 - * * LEOPOLDO BASAVILBASO
-

CATEDRÁTICOS

- | | |
|--------------------------------|---------------------------------|
| De Introduccion al Derecho.... | DOCTOR D. JUAN J. MONTES DE OCA |
| * Derecho Internacional..... | * * AMANCIO ALCORTA |
| * * Civil..... | * * JOSE MARIA MORENO |
| * * Romano..... | * * PEDRO GOYENA |
| * * Constitucional.... | * * JOSÉ M. ESTRADA |
| * * Comercial..... | * * MANUEL OBARRIO |
| * * Penal..... | * * * * |
| * Derecho Canónico..... | * * DAVID TEZANOS PINTO |
| * Economía Política..... | * * EMILIO LAMARCA |
| * Procedimientos..... | * * ANTONIO E. MALAYER |
-

COMISION EXAMINADORA

PRESIDENTE

DOCTOR DON BENJAMIN VICTORICA

VOCALES

DOCTOR D. AMANCIO ALCORTA

- » » DAVID DE TEZANOS PINTO
- » » JUAN JOSÉ MONTES DE OCA
- » » PEDRO GOYENA

SECRETARIO EN COMISION

DOCTOR D. JOSE GARCIA FERNANDEZ



PADRINO DE TESIS

DOCTOR DON JULIO FONROUGE

A mi madre

A mi esposa y a mis hijos

MORALIDAD COMPARADA
DEL
HOMBRE Y DE LA MUGER
BAJO
EL PUNTO DE VISTA PENAL

SECCION PRIMERA

INTRODUCCION

¿Debe la ley criminal infligir igual pena á la mujer que al hombre, culpables de una misma infraccion?

Esta es una cuestion de las mas graves que se suscita en derecho penal. Se sabe en efecto que la naturaleza y proporcionalidad de la pena, son motivadas sobre todo:

- 1° Por el grado de alarma.
- 2° Por la perversidad relativa.
- 3° Por el perjuicio social y privado. (1)

Luego, si fuera cierto que las infracciones cometidas por la mujer son menos numerosas y menos graves que las cometidas por el hombre, ¿no es evidente que esas infracciones causarian menos alarma social, menos daño público y privado?

Por otra parte, si fuera cierto que la muger es incompa-

(1) Ortolan, Rossi, Mittermair, Faustin Hélie, etc.

rablemente mas impresionable á la pena que el hombre y por tanto menos espuesta á reincidir ¿no es evidente que el legislador debiera atenuar en su favor las penalidades comunes, sancionadas en la mayor parte de los Códigos?

Para determinar bien el género y la tasa de la pena que conviene infligir á la mujer, es menester, al mismo tiempo que darse cuenta de las condiciones particulares de su sexo y de su rol social, buscar exactamente la medida de la alarma y del daño que resultan de sus infracciones, asi como la influencia mas ó menos eficaz que produce en ella el castigo: en otros términos, es necesario darse cuenta de la moralidad relativa del hombre y de la muger que es lo que pasamos á estudiar.

Dios ha dicho á la mujer: *Tú serás la compañera del hombre (eris socia)*. El egoismo y la brutalidad de los tiempos antiguos, le dijeron: *Tú serás su criada (ancilla)*. *Tú serás su esclava (serva)*. *Tú serás ménos que todo eso, serás su cosa (res patris familias)*; (1) tu poseedor tendrá derecho de repudiarte, cederte, venderte; tendrá además el derecho de matarte (*jus vitæ et necis*).

En esta condicion se encontraba bajo la era pagana, la mas débil mitad del género humano; hasta que el cristianismo levantó á la muger de esa inícuca decadencia; pero su destino no ha estado ménos sumiso á las vicisitudes mas extrañas. De modo que mientras en la edad media unos graves doctores discurrían en latin para saber si la mujer tenia una alma, mientras que otros sábios (*los legistas*) reconocían al hombre el derecho de golpearla, sin matarla ni herirla, (2) unos nobles caballeros se consagraban á su defensa, enarbolaban sus colores, colmábanla de homenajes y

(1) Severo Catalina.

(2) *Beaumanoir* ch. 57 n.º 6.

proclamábanla *reina de la belleza, reina del amor, reina de la virtud.*

Aun en nuestros días, la muger, como todo lo que brilla y apasiona, parece destinada á las mismas alternativas de denigracion y entusiasmo: se le canta y se le injuria; se le adora y se le oprime sucesivamente. Se la hace justicia raras veces, y en nuestras leyes y costumbres pocas ocasiones encuentra la medida legítima de proteccion, de respeto é influencia á que tiene derecho de pretender.

Esta verdad resaltará á primera vista, pues, desde que se trata de estudiar las condiciones del sistema de penalidad aplicable á la muger, nos encontramos inmediatamente en presencia de este problema antiguo como el mundo y no resuelto todavia.

¿Es la muger moralmente mejor que el hombre? Cuestion es esta á la que oireis dar en todas partes una sola y misma respuesta, que se refiere al aforismo tan conocido de La Bruyere: *Las mujeres son extremas en todo: ó son siempre mejores ó peores que los hombres.*

Opinion tan general que parece haber adquirido la autoridad de cosa juzgada.

Hombres y mugeres, cansados de discutir, la han aceptado como una de esas hábiles transacciones diplomáticas, destinadas á satisfacer el orgullo nacional de las dos partes beligerantes.

Asi es que la veis admitida en todos los países y formulada en todos los idiomas.

Si es cierto que las mugeres esceden al hombre en la region purificada de las virtudes sociales, es falso que ellas descendan mas abajo que él en los abismos del vicio y del crimen, ó para aclarar mejor mi pensamiento, sostengo: *Que la moralidad de la muger, es generalmente superior á la del hombre.*

Tal es el punto capital que debo establecer previamente.

Y se verá cuanto su desarrollo importa á las meditaciones del filósofo, del legislador y del magistrado; así como la influencia considerable que puede ejercer en los progresos de la civilizacion y en las reformas de las leyes criminales.

El destino de la mujer en este mundo, no está limitado únicamente, como lo opinan muchos, á embellecer la vida del hombre y á perpetuar su raza; su rol tiene otro alcance social y civilizador. Es en este sentido que San Pablo decía á los Corintios. *El hombre no fué creado para la mujer sinó la mujer para el hombre.* (1)

Dios la coloca cerca del hombre para que ella sea el agente íntimo de su dicha, de su moralizacion, de su salvacion; para que sea el ángel de guarda del hogar doméstico, (2) para que transmita, con su leche, una parte de su alma y de su corazon á esa tierna prole que ha llevado dolorosamente en su seno, para cubrirla despues con su ala maternal.

La prueba de esta noble mision está en la misma constitucion de la muger, así como las cualidades particulares que la adornan.

Mas sensible y suave que el hombre, ella disminuye la violenta aspereza de su carácter; mas compasiva, ella calmará sus pesares y sus heridas; mas débil, ella le impone la necesidad del valor y de la proteccion; mas amante, ella purifica su corazon con las generosas aspiraciones que le comunica su ternura; mas piadosa, ella sabrá doblegar su orgullosa razon, bajo la autoridad vivificante de los pensamientos religiosos. (3)

El mismo poder que tiene de encantar, revela en ella un

(1) Epístola 1^a á los Corintios.

(2) *Mulieris bonæ est tueri domum: mulier proba gubernaculum domus* (Séneca).

(3) Epístola de S. Pedro.

fin superior y oculto. Pues no ha recibido una mayor dosis de gracia, belleza, viveza de imaginacion, delicadeza de gusto y de sentimientos, ardor apasionado de las afecciones, sublimidad de sacrificio y de abnegacion y tantos otros dones preciosos que esplican y justifican su irresistible imperio; ella no ha recibido todo esto, repito, sinó por que este imperio era necesario en vista de la moralizacion del hombre; en una palabra, es porque la muger completa, fortifica ennoblece y diviniza al hombre, que Dios, despues de haber coronado con el ser humano la obra magnífica de la creacion, pudo decir á los esposos reunidos: *Y ahora sereis los Dioses de la tierra (Et nunc eritis sicut dii. . .)*

Segun la opinion de Bentham la sensibilidad moral de la muger es mayor que la del hombre; generalmente es inferior en las fuerzas del cuerpo, en el grado de instruccion, y su salud mas delicada. La sensibilidad moral y religiosa es mas viva, las simpatías tienen mas imperio en ellas; el honor de la mujer consiste principalmente en la castidad y pudor, y el del hombre en el valor y probidad: el afecto á sus hijos por toda la vida y á los niños en general en sus primeros años, es mas fuerte en la mujer; son mas compasivas por los desgraciados que ven padecer y toman interés en ellos por los cuidados mismos que les prodigan.

Descouret considera á los dos sexos del modo siguiente. Si bien el hombre y la mujer difieren mucho así en la parte moral como en la física, semejante diferencia es casi insensible durante los diez años de la vida. Ambos sexos experimentan entonces las mismas necesidades y manifiestan igual ardor por los juegos de su edad: ambos presentan todavia igual blandura de tejidos, igual flexibilidad de miembros, igual continente, igual traza, igual timbre de voz. Con todo, si se les observa con detencion, se verá que el niño es mas vivaracho, más turbulento, mas destructor, mas entero en sus voluntades; y la niña es mas blanda, mas tímida,

mas presumida ya. El primero, movido en cierto modo por el instinto del combate, camina con mas seguridad, blandiendo fieramente su sable ó atronando la casa con su caja de tambor, y la segunda, cual si por inspiracion supiese su destino maternal, preludia á sus futuras funciones, vistiendo con arte á su querida muñeca, objeto de sus mas tiernos cuidados.

Diríase que desde tal edad, compartiéndose el imperio del mundo, se reserva el hombre la fuerza y la gloria, y deja á la mujer la debilidad y el amor.

En la época de la pubertad, donde quiera mas precoz en la muger que en el hombre, este último se distingue luego por una estructura robusta, músculos marcados y vigorosos, piel aspera y velluda, voz grave y fuerte. La muger, ese ser débil, al contrario, conserva siempre algo de la constitucion infantil; sus miembros pierden poco de su primitiva blandura; su piel se mantiene fina y trasparente, un tejido celular abundante, redondea graciosamente sus formas; una sangre rica circula con mayor actividad por sus venas; sus nervios tienen mas volúmen pero no son tan fuertes como los del hombre; su sistema locomotor está menos desarrollado, su aparato digestivo es menos voluminoso y menos irritable. Estas diferencias en la constitucion física, corresponden exactamente á las que se hallan en los atributos morales de los dos sexos: así generalmente hablando, el hombre resiste mejor la fatiga; la muger soporta mas el dolor. Y ¿no era justo que naciendo para sufrir mas, mas fácilmente tambien se acostumbra al sufrimiento? Las penas leves, las meras contrariedades, la irritan, es cierto; pero tambien las profundas amargas las hallan casi siempre mas enérgica que el hombre.

Las pasiones estremadas son todavia mas delirantes en la muger que en el hombre; por que este vive mas bajo la influencia de su cerebro y por consiguiente de su voluntad,

y la muger bajo la influencia del sistema nervioso ganglionar, es decir, bajo el predominio del sentimiento, que no raciocina. Por otra parte, el hombre es intrépido, liberal y perseverante; la muger es tímida, económica y veleidosa. El hombre, fiando de su fuerza, es franco, imperioso y violento; la muger es artificiosa, por que conoce su endeblez, curiosa, porque siempre teme; coqueta, porque tiene tambien necesidad de subyugar; se defiende con su lloro y ataca con sus hechizos. La pasion dominante en el hombre es la ambicion; en la muger es el amor. Este último sentimiento depende, en el hombre sobre todo, de la necesidad de los sentidos; y en la muger, depende mas bien de una necesidad del corazon. Cuando en ella los sentidos hablan demasiado récio, vésele amar con furor; mas por esta misma causa dura poco su pasion; el amor materno es el único inagotable, el único que nunca envejece. La necesidad de alimento es mucho menos imperiosa en ella que en el sexo viril; la sensibilidad que predomina en su aparato digestivo, hace que le sea mas grata la alimentacion vegetal; al paso que el hombre prefiere el animal que le vuelve mas robusto y mas adusto á un tiempo. La muger come menos y dijere mas pronto; así es que sus comidas en nada menoscaban la actividad de su cuerpo, ni la de su espíritu. La presencia de nuevos platos sobreescita el apetito satisfecho del hombre; la muger deja de comer luego que empieza á sentir la saciedad; es al propio tiempo una felicidad para ella el no satisfacer enteramente su hambre, para poder acallar mejor la de su esposo y la de sus hijos. El hombre siente mas la necesidad de bebidas espirituosas para reanimar sus fuerzas agotadas por la fatiga; la muger, por su constitucion y por la índole de su trabajo, se halla menos inclinada á tales estimulantes; vésele no obstante á veces abusar de ellos por hábito; y entonces, como en todos sus demas estravíos, no tarda en perder todos los carac-

teres de su sexo. Asqueroso es sin duda el espectáculo que ofrece un hombre sumido en la borrachera ; pero la muger en el mismo estado, es un objeto todavia mas asqueroso y que inspira el mas profundo hastío. Por último, á su sistema nervioso, mas sensible que consistente, debe sin disputa la muger aquella finura de tacto y aquella penetracion de espíritu, que le hace sentir rápidamente una infinidad de medias tintas que se ocultan al hombre ; pero como esta esquisita percepcion se atiende principalmente á las últimas sensaciones, con facilidad le hace olvidar las primeras y le impide abrazar sus conexiones mútuas y el conjunto general de todas ellas. Así que, mas capaz de sentir que de raciocinar, sobresale en las obras en que predominan la gracia y el sentimiento, remontándose muy pocas veces á las concepciones del númen. En la última edad de la vida, el carácter del hombre y de la muger vuelven á semejarse como el del viejo y del niño. La que un día fué hermosa conserva todavia alguna sombra de coquetería, mas ordinariamente inclina su necesidad de afeccion hácia el Dios de bondad y misericordia que no la abandonará jamás.»

Nuestros padres en el seno de su vida guerrera y salvaje, parecen haber tenido la presciencia instintiva del rol civilizador reservado á las mugeres.

Los Germanos, dice Tácito, *piensan que, en las mugeres existe algo de santo y providencial ; raras veces desdeñan sus consejos y descuidan sus respuestas.* (1)

¿ Y cómo dudar que la muger no sea predestinada para mejorar al hombre ?

¿ Acaso no depende de su propia moralidad todo el porvenir de una generacion ? (2)

¿ No arrojará ella en el alma del niño, el gérmen ó unos

(1) *Tácito*, costumbres de los Germanos.

(2) *Mulier autem familia suae et caput et finis est* (§ 5, lib. V., tit. 16, D, De verborum significaciones.

instintos elevados que harán de él un hombre honrado, ó una propension viciosa, que le harán un malhechor ? (1)

Roma fué la primera ciudad del mundo, mientras las mugeres romanas fueron el modelo de las virtudes domésticas; su decadencia solo data desde el dia en que, embriagadas por las riquezas y los vicios de las naciones vencidas, abdicaron con la pureza de las costumbres antiguas, el secreto de su fuerza y el signo de su predestinacion social; así como desde el dia en que el santuario de la familia desertado ó deshonrado por ellas, no fué sinó un hogar de escándalos y desórdenes de toda naturaleza.

No ha mucho, en una ilustre asamblea se oia en medio de aplausos unánimes, proclamar esta verdad demasiado desconocida: « Para juzgar una época, basta considerar el lugar que en ella ocupan las mugeres. Desgraciado del tiempo en que su rol se borra ó se aminora su influencia! El carácter del hombre se eleva hasta el nivel de su ambicion. *Cuando ellas abdican cae el hombre.* » (2)

Si como madres, esposas ó hermanas, está destinada la muger á ejercer en el hombre una influencia moralizadora; si esta influencia, dirijida segun los impenetrables designios de Dios, es una poderosa é incontestable palanca de civilizacion, fácil es comprender el interés de primer orden, que ofrece la cuestión de su moralidad; porque segun el grado de esa moralidad, llegando á ser su imperio fatal ó saludable, veremos aparecer un inmenso peligro social ó bien una prenda cierta de seguridad y grandeza para el porvenir.

¿ Pero cómo juzgar la moralidad relativa del hombre y

(1) *Jules Simon*—Estudios morales sobre las mugeres. «*Revue des Deux-Mondes*—Marzo 1861.

(2) *J. Sandeau*, discurso de recepcion en la Academia francesa el 28 de Mayo de 1859.

de la muger ? ¿Dónde hallar puntos exactos de comparacion ?

Para eso, tenemos un diagnóstico infalible : la estadística criminal.

La ley penal no pudiendo reprimir todo cuanto es inmoral, castiga : á lo menos, lo que afecta las leyes eternas de la honradez : de ahí este principio generalmente admitido : que se puede apreciar con certeza el grado de moralidad de un pueblo por el término medio de su criminalidad.

Si este principio es verdadero, será constante que la criminalidad comparada de los dos sexos, dá la medida mas exacta de su moralidad respectiva.

Solo dos condiciones serán necesarias para garantir la exactitud absoluta de los cálculos : la primera, que los dos sexos ofrezcan una cifra igual en el conjunto de la poblacion. Por consiguiente el paralelo será tanto mas concluyente en favor de las mugeres, cuanto que su número es superior al de los hombres ; la segunda, que los dos sexos se hallen colocados en iguales condiciones de educacion é instruccion. En este punto las mugeres tienen desventaja ; pues si se les dá la misma educacion moral y religiosa, no es lo mismo en la instruccion que es mayor en el hombre ; todos sabemos que respecto de la instruccion secundaria y superior, así como la profesional, el estado y la familia hacen sacrificios sin comparacion, mas considerables en favor del varon que de la muger.

De donde la consecuencia, que si la instruccion ilustra la inteligencia, si moraliza los instintos, si facilita y multiplica los medios de trabajo, los hombres, (ademas de tener la superioridad de fuerza, de derecho y de inteligencia), debieran en razon de esta instruccion, mas estensa, mas dispendiosa, mas perfeccionada, tener un discernimento mas perfecto del bien y del mal y hallarse mejor prepara-

dos para vencer los peligros y las necesidades diarias de la vida social. En una palabra, su criminalidad debiera ser inferior á la de la muger.

Es esto lo que establece la realidad de los hechos ?

Vamos á estudiarlo en las siguientes secciones.

SECCION SEGUNDA

De los crímenes

Acabamos de establecer que independientemente de la superioridad de fuerza é inteligencia que existe entre el hombre y la muger, ésta recibe una instruccion menos perfeccionada que aquel ; y de ello hemos concluido que estando menos precavida contra las peligrosas eventualidades de la vida social, debiera, á moralidad igual, ofrecer en las cifras de la Estadística, un contingente de delitos mayor que el del hombre, por razon de su mayor número. Sinembargo, esas cifras son favorables á la muger, como voy á demostrarlo, tomando por base la Estadística del año 1877, levantada por el Departamento General de Policia de esta ciudad.

Esa estadística arroja una cifra de quinientas noventa y ocho personas acusadas de crímenes, figurado quinientos ochenta y cuatro hombres y catorce mugeres.

De suerte que tenemos una proporcion de cuarenta por uno, lo que ya demuestra la superioridad moral de la muger sobre el hombre, de una manera incontestable.

Si consideramos separadamente cada una de estas infracciones, veremos aparecer, bajo una nueva faz, la moralidad de la muger.

La estadística nos da diez y ocho hombres acusados de homicidio y ninguna muger.

Respecto del infanticidio, atentado de algun modo especial á la muger; así como el aborto y esposicion de parto, los únicos en que pueden estar en mayoría; la estadística solo hace figurar dos mugeres acusadas de infanticidio. Se ha dicho á menudo con motivo de este género de delitos, que el seductor es mas culpable que la persona seducida. Me limitaré á hacer una reflexion general, que se ofrece como circunstancia atenuante, sobre la criminalidad de la muger; es que el imperio que ejerece el hombre sobre sus sentidos y corazon, puede considerarse como la causa indirecta de la mayor parte de las malas acciones que cometen. Estos principios, así como el estado de excitacion estrema en que se encuentra el sistema nervioso de una muger que ha alumbrado, el deseo de conservar su honor, el temor de la vergüenza pública y la perspectiva de la ruina de toda su vida, determinan á la muger á la perpetracion de este horroroso atentado.

Así lo han considerado la mayor parte de las legislaciones modernas, atenuando por lo tanto el rigorismo con que las leyes antiguas penaban estos delitos.

El art. 336 del Código español, dice: *La madre que por ocultar su deshonra, matare al hijo que no haya cumplido tres dias, será castigada con la pena de prision menor. Los abuelos maternos que por ocultar la deshonra de la madre cometieren este delito, con la prision mayor.*

Fuera de estos casos, el que matare á un recién nacido, incurrirá en la pena del homicidio.

El Dr. Tejedor en su Código se espresa de esta manera: *La madre que por ocultar su deshonra, matare á su hijo recién nacido será castigada con dos años de prision, y los abuelos maternos que para ocultar la deshonra de la madre cometiesen el mismo delito, seran castigados con tres.*

Fuera de estos casos el que matase un recién nacido incurrirá en la pena del homicidio simple.

El Código Brasileiro en su art. 198 establece: *Cuando la madre matare á su propio hijo para ocultar su deshonra, la pena será, prision con trabajos de uno á tres años.*

El Sr. Pacheco comentando el artículo del Código Español que dejamos transcrito, se espresa así: «*No podemos comprender lo que dispone este artículo*»

«Comprendemos y aprobamos que el designio de ocultar la deshonra sea tenido en cuenta por las leyes. Mas el hacer rebajar la pena por esa causa atenuante, desde la muerte, castigo ordinario del parricidio, hasta la prision menor, nos parece digno de censura. Artística, científicamente es un salto que no tiene ejemplo; humanamente la encontramos de absoluta repugnancia. A esa idea de honra, que no contuvo para evitar el nacimiento del hijo, no se puede dar moralmente el valor ni la fuerza que el artículo le dá, para escusar la muerte de un hijo de tres dias. No basta adorar la honra: es menester llevar un corazón de fierro para hacer esto.»

Creemos indispensables para justificar debidamente las causas que han determinado á las legislaciones antes citadas, á atenuar las penas del infanticidio, transcribir en parte, la nota con que el Dr. Tejedor acompaña á su artículo que hemos tomado.

La mayor parte de los pueblos antiguos castigaban el infanticidio, como cualquier otro homicidio ó lo colocaban en la misma categoría del parricidio. La diverjencia provenia sobre todo del punto de saber si el crimen se habia cometido por el padre ó la madre. Como se sabe: muchas legislaciones daban al padre derecho de vida y muerte sobre sus hijos. Nunca podia pues hacersele culpable de infanticidio: la ley romana del tiempo de los emperadores colocaba este hecho entre los parricidios y la pena era

capital o la deportacion á una Isla, segun la calidad de las personas. Las leyes Esp. no hicieron mas que repetir estas disposiciones (L. 2 y 7 tit. 3. lib. 6. F jusgo y 12 tit 8 P. 7) y el resultado de tanta severidad en la pena ha sido la impunidad. La pena de muerte por el infanticidio cometido por la madre, dice, Benthán, es la violación mas manifiesta de la humanidad, porqué ¿Que proporcion hay entre el mal del delito y el mal de la pena? La muerte de un hombre que ha dejado de existir ántes de haber conocido la existencia. solo puede causar sentimiento á la persona misma que por pudor ó compasion no quiso que se prolongase una vida empezada bajo tristes auspicios, y la pena es un suplicio bárbaro y afrentoso impuesto á una madre desgraciada y ciega por la desesperacion que casi á nadie ha hecho mal sinó á sí misma, resistiendo al mas dulce instinto de la naturaleza. * Puede encontrarse exajerada esta doctrina, pero sin duda ninguna mas exajerada seria la pena de muerte á esta clase de hechos.

La ciencia nueva, dice Boeresco, se ha separado totalmente de estas ideas. El progreso del derecho penal, sobre la apreciacion de la imputabilidad y los datos de la fisiologia, han conducido por lo que respecta al infanticidio á una teoría justa é ingeniosa, que está en vigor en los nuevos Códigos de Europa. En cuanto al padre no hay distincion que hacer. Ya cometa la muerte de su hijo, ó de cualquier otra persona, desde que hay premeditacion, hay asesinato. Pero respecto de la madre, es preciso distinguir si es lejítimo ó ilejítimo el hijo, si es recién nacido y ha nacido viable ó nó. Si el hijo es lejítimo ¿Que razon ha podido impeler á la madre á matarlo? Tenia vergüenza del fruto de su matrimonio? Se ha visto forzada á ocultar su hijo de la sociedad y á su familia? Nó, se ha contestado en general, y se ha señalado contra este hecho la pena del homicidio. Pero cuando se trata de un hijo natural la

cuestion cambia. La madre forzada á ocultar su embarazo y sustraer de todas las miradas su propio hijo, piensa ántes de todo en su honor... Pero la ley prescribe al mismo tiempo el respeto á la vida de un ser inocente. Colocada entre estos deberes opuestos, qué hacer? Sacrificará la ley á la opinion pública ó esta á la ley? ... En esta lucha tiene lugar la muerte de la criatura. Sin duda á los ojos de la moral esta muger es muy culpable. Pero la ley social no debe tenerle en cuenta su posicion, sus luchas interiores, los motivos que la hacen cometer el crimen, la debilidad misma de su sexo? Sí, responde la ciencia racional, en este caso, el homicidio no puede asemejarse á cualquier otro homicidio voluntario. La pena que haya de imponerse tiene que ser menor...

Esta teoría verdaderamente lógica ha obtenido fuerza de ley en los nuevos Códigos de Alemania. Los otros Códigos Europeos, por el contrario, no hacen ninguna de estas distinciones racionales y dictadas por la naturaleza de las cosas... (Boeresco pág. 114 á 117). *

La estadística solo registra un atentado de parricidio cometido por un hombre. Creemos oportuno al tratar de este delito dejar establecido lo que disponian nuestras antiguas leyes tomadas de las romanas; ya sobre la estension de las personas comprendidas, ya en fin, respecto de la pena con que eran castigados los delincuentes.

La ley romana hacia comprender en la palabra parricidio, no tan solo la muerte dada á un ascendiente, sinó tambien la de los demas parientes colaterales, hasta el grado de primos, y aun los aliados, esposos y patronos. (1) Nuestras leyes antiguas, el fuero jusgo y las Partidas, han seguido esta misma calificacion, determinando entre las

(1) *L. 1, D. ad. leg. Pom. de parricidiis. «Tuctur lex Pompeia naturam.»*

personas que debieran considerarse parricidas, el suegro ó la suegra que diere muerte á su yerno ó á su nuera, ó el yerno ó la nuera á su suegro ó suegra; el padrastro ó la madrastra á su entenado ó el entenado al padrastro ó á la madrastra. En cuanto á los colaterales, comprendian el tío á su sobrino ó el sobrino al tío.

Respecto á las penas, las leyes romanas castigaban, no tan solo los hechos consumados, sinó tambien toda tentativa y hasta los actos preparatorios, con tormentos, siendo echado el culpable al agua con la cabeza cubierta y cosido en un saco de cuero; mas tarde fué agravada, pues el cuero debía contener ciertos animales y antes de someter el reo á este suplicio era azotado. Si el mar estaba léjos, el delincuente debía ser echado á las bestias ó sufrir, segun menciona el juriconsulto Paulo, la pena del fuego.

Las Partidas seguian la ley romana, estableciendo que el parricida fuera azotado públicamente y despues cosido en un saco de cuero y junto con él un perro, un gallo, una culebra y un mono. Igual pena aplicaban á los cómplices. (1)

Las legislaciones modernas califican de parricidio el homicidio de un ascendiente, y las penas son generalmente las que corresponden al asesinato. (2)

En cuanto á los cómplices, no hacen distincion de los demas homicidas, por cuanto, como la agravacion del delito, es puramente personal en el parricida, no podria comprender á los estraños que prestaran ayuda.

La estadística nos demuestra, que la muger tiene mas valor y resignacion que el hombre, y así, los suicidios que generalmente reconocen por causa la miseria y los padecimientos físicos ó morales, son mas comunes entre los hom-

(1) *Ley 12, tit. 8. partida 7.*

(2) *Pacheco, tomo 3, pág. 7. Tejedor. C. P.*

bres. Catorce hombres han sido acusados de tentativa de esta clase de delito y solo cuatro mujeres.

Nadie ignora que el veneno es el arma ordinaria de la debilidad, codiciosa, rencorosa ó vengativa; parece pues que la muger por su misma debilidad, y por sus hábitos de vida interior, debiera mas frecuentemente que el hombre, recurrir al pérfido medio del envenenamiento. Los datos oficiales de que nos servimos no acusan á ninguna muger que haya empleado este medio contra sí misma. Otro tanto digo del incendio, crimen que merced al perfeccionamiento de la ciencia química, el ser mas débil puede cometerlo hoy fácilmente. La muger, mas que el hombre sin duda, hallaria en él la satisfaccion de sus celos, de sus rencores y de sus secretos aborrecimientos. Ninguna muger sin embargo ha sido acusada de este odioso crimen.

Recorramos ahora todas las categorías de crímenes, sea contra las personas, la propiedad ó el órden público, y veremos á la muger siempre en minoria.

Ciento cuarenta y cinco hombres han sido acusados por el delito de heridas graves y solo tres mujeres.

La estadística arroja una cifra de cuatrocientos sesenta y siete hombres acusados de tentativa de robo y trescientos veinte y cuatro que lo han consumado; al paso que solo figuran catorce mugeres en el primer caso y quince en el segundo. Se ve pues, que cualquiera que pueda ser el ardor extremo de sus deseos, ella siente menos que el hombre esa vil y vergonzosa codicia que conduce al robo.

SECCION TERCERA

De los delitos

Para penetrar mejor el paralelo moral de la muger y del hombre examinemos las citras, del cuadro que sigue, y que copiamos de la estadística:

RESUMEN de las personas detenidas por las causas espresadas

| | HOMBRES | MUJER. | | HOMBRES | MUJER. |
|------------------------------------|---------|--------|--------------------------------------|---------|--------|
| Homicidios | 18 | — | Ataque á la autoridad | 53 | — |
| Parricidios | 1 | — | Rapto de menores | 11 | 2 |
| Infanticidios | — | 2 | Tentativa de sublevacion | 38 | — |
| Heridas graves | 145 | 3 | Hurto doméstico | 274 | 10 |
| Incestuosos | 2 | 1 | Tentativa de falsificacion | 4 | — |
| Tentativa de sodomia | 7 | — | Falsificacion | 7 | — |
| Sodomia | 4 | — | Comprar objetos robados | 20 | — |
| Tentativa de violacion | 2 | — | Tentativa de homicidio | 12 | — |
| Violacion | 1 | — | Tentativa de suicidio | 14 | 4 |
| Tentativa de estupro | 7 | — | Ocultar menores | 1 | 5 |
| Estupro | 4 | — | Circular moneda falsa | 4 | — |
| Crimen bestial | 3 | — | Tentativa de soborno | 4 | — |
| Violacion de corresponden. | 3 | — | Inducir menores á la prost. | 1 | 1 |
| Tentativa de robo | 467 | 14 | Desertores | 32 | — |
| Robo | 324 | 15 | Dementes | 319 | 80 |
| Salteamiento | 26 | 1 | Por varias causas (1) | 731 | 95 |
| Tentativa de estafa | 71 | — | Infracciones municipales | 1101 | 242 |
| Estafa | 41 | — | Uso de armas | 598 | 3 |
| Desacato | 167 | 14 | Ebriedad | 3256 | 637 |
| Agresion á mano armada | 98 | 2 | Desorden | 3919 | 420 |
| Heridas leves | 438 | 14 | | | |
| Vagos y sospechosos | 190 | 1 | TOTAL | 12467 | 1554 |

Pasaron á la Correccional durante el año

Hombres 1548
Mugeres 67

Total 1615

Pasaron á la Cárcel Pública durante el año

Hombres 584
Mugeres 14

Total 595

(1) Remitidos por varias autoridades.

Este cuadro sinóptico nos proporciona indicaciones acerca de la moralidad de la muger.

Si consideramos de la parte inferior á la superior, los grados de este cuadro, tocante á las infracciones respectivas del hombre y de la muger, debemos de reconocer forzosamente, entrando á examinar:

1° Que por la suavidad natural de su carácter mucho mas que por su debilidad, la muger no tiene esos instintos pendorcicos y violentos que motivan las acusaciones de golpes y heridas; así es, que, de cuatrocientas cincuenta y dos personas acusadas de heridas leves, son culpables cuatrocientos treinta y ocho hombres y solo catorce mugeres.

2° Si tomamos, por ejemplo, el hurto doméstico no queda duda de que la muger figura en la condicion de domesticidad en número infinitamente mas considerable que el hombre; debieran por lo tanto cometer esta clase de delitos en mayor escala que estos. Resulta todo lo contrario, pues de doscientos ochenta y cuatro delitos de esta clase, han sido acusados doscientos setenta y cuatro hombres y diez mugeres.

3° Aunque, de tiempo inmemorial, ellas pasen por vivas y astutas, el hecho es, que se entregan menos que el hombre, á esas desleales y fraudulentas maniobras llamadas *estafas*.

La estadística nos demuestra que han sido acusados setenta y un hombres de tentativa de este delito y cuarenta y uno de haberlo consumado, sin que que figure muger alguna.

4° Que pocas veces abandonan el hogar de la familia por esa vida aventurada y nómada que la ley califica de vagancia.

Los datos estadísticos nos dan ciento noventa hombres detenidos por esta falta y solo una muger.

5° Que habituada á la sumision y obediencia, la muger comete en número considerablemente menor que el hombre los ultrajes y violencias contra los representantes de la autoridad pública.

Noventa y ocho hombres han sido acusados de esta falta y solo dos mugeres.

6° La estadística establece que han sido sometidos al Juzgado Correccional, durante el año 1877—mil seis cientas quince personas acusadas de delitos, entre las que figuran sesenta y siete mugeres.

Luego, no se puede imaginar algo mas claro ni mas elocuente que semejantes resultados.

Si es cierto que la muger por su estado permanente de sujecion, es irresistiblemente arrastrada al disimulo y á la mentira; y si por tanto, como lo declaraba la ley Romana, la muger es menos creíble que el hombre, es evidente que entre los testigos que llama la justicia, debieramos encontrar mas falsedad en la muger que en el hombre.

Segun los informes tomados de los Tribunales, son acusados de falso testimonio, un número mayor de hombres que de mugeres. Por lo demás, en materia de delitos como en crímenes, la muger manifiesta siempre ménos precosidad que el hombre.

« Las inclinaciones criminales segun Mr. Gerry, se desarrollan mas pronto en el hombre que en la muger. Comparativamente, adquieren, en aquel, mayor energía entre los 16 y 21 años. Y por otra parte, se enflaquecen mas rápidamente que en la muger, en especial despues de los 35 años. Sobre 1,000 crímenes cometidos por el hombre, se encuentran 19 para los que no llegan á 16 años; de 16 á 21 años, 169; y de 21 á 25 años, 162. Sobre igual número de crímenes cometidos por mugeres, no se encuentran, para las mismas edades respectivas, mas que las proporciones 14, 135, y 158. Pero desde los 25 años y sobre todo de los

30 á los 50, el excedente es mas crecido para la muger. Sobre 1,000 crímenes se cuentan entónces sucesivamente para ella, 185, 148, 117, 84 y 66; al paso que para el hombre no resulta mas que los números 182, 144, 91, 76 y 59. Pasados los 50 años, casi no hay diferencia alguna entre los dos sexos hasta el fin de la vida; es decir, que en un número igual de años, los hombres y las mugeres, cometen una misma fraccion de número total de los crímenes de que se hacen culpables durante toda su existencia. (1)

La estadística nos demuestra que las faltas cometidas por los hombres aumentan considerablemente desde los 11 años hasta los 30, y desde esta edad en adelante decrece casi en la misma proporción.

En las mugeres desde los 11 años hasta los 30, aumenta también, y desde esta edad hasta el fin de su vida disminuyen mas lentamente que en los hombres; pero sin que durante ese largo período hayan podido nivelarse.

Para mayor claridad, insertamos los datos oficiales en el presente cuadro:

EDADES de los detenidos en el Departamento General de Policía durante el año de 1877

| | Hombres | Mugeres |
|-------------------------|----------------|---------|
| De 1 á 5 años | 4 | 2 |
| De 6 » 10 » | 43 | 15 |
| De 11 » 15 » | 425 | 34 |
| De 16 » 20 » | 1850 | 112 |
| De 21 » 25 » | 2633 | 301 |
| De 26 » 30 » | 2712 | 260 |
| De 31 » 35 » | 1658 | 249 |
| De 36 » 40 » | 1179 | 194 |
| De 41 » 45 » | 801 | 132 |

(1) Véase *Essai sur la statistique morale de la France.*

| | | |
|----------------------|------------|-------------|
| De 46 » 50 » | 527 | 141 |
| De 51 » 55 » | 320 | 70 |
| De 56 » 60 » | 190 | 28 |
| De 61 » 65 » | 51 | 3 |
| De 66 » 70 » | 30 | 8 |
| De 70 » 80 » | 18 | 3 |
| De mas de 80 » | 26 | 2 |
| | Total..... | 12467 |
| | | 1554 |

Este cuadro nos revela la peor naturaleza del hombre.

Las mugeres en general entran mas tarde que los hombres en la carrera del crimen.

Así lo comprueba la desproporcion que existe en las faltas cometidas por el hombre y la muger, desde los 11 hasta los 30 años.

Podemos pues autorizarnos á creer que la mayor precocidad del hombre, proviene de instintos mas pronunciados de audacia y perversidad natural, aunque su desarrollo fisico y moral sea mas tardío.

SECCION CUARTA

De las Contravenciones

« Muchas razones de utilidad práctica, dice Ortolan, se reunen para hacer que los delitos se dividan en diversas categorias en consideracion á su gravedad. La principal de esas razones es la de proporcionar el número y la composicion de las jurisdicciones á las necesidades de una buena administracion de justicia penal. En efecto, á medida que los delitos son mas leves, son tambien mas numerosos, de donde la necesidad para juzgarlos de mayor número de Tribunales. Su mal efecto es mas local, de donde la necesidad de tribunales que se aproximen mas á los de justicia; los hechos que á ellos se refieren se olvidan mas pronto, de donde la necesidad de mas actuaciones y de una solucion mas pronta, la penalidad es mas lijera, por consiguiente, el poder social confiado al Juez, es menos grande, y el interés del proceso de menos importancia, tanto para el acusado como para la sociedad, de donde la oportunidad de una composicion mas sencilla en el tribunal, de un procedimiento mas sumario y ménos dispendioso; mientras que á medida que los delitos, y por consiguiente las penas llegan á ser mas graves, todas esas proposiciones se vuelven á la inversa. Podemos pues, tener por demostrado, que no solamente es útil, sino hasta necesario dividir los

delitos en diversas categorías, según su gravedad para proporcionar á esa gravedad, y por consiguiente á la gravedad de la pena, la organizacion de las jurisdicciones y el procedimiento; necesidad tanto mas imperiosa, cuanto mas extenso sea el territorio del Estado, y su poblacion mas numerosa. Sobre esa base se apoya la division tripartita de que se habla aquí. (1)

No hay necesidad de decir, continúa el mismo autor, que un delito es por sí mismo mas ó ménos grave, y, cuando se trata por el legislador de fijar la pena debida á cada uno de ellos, entonces es llegado el caso de aplicar esta máxima tomada de Tácito: *Distinctio penarum ex delicto*. La pena tras el delito.

Pero una vez establecida la pena, cuando ya no se trata mas que de la clasificacion de los delitos, en varias categorías, según su gravedad reconocida, la pena impuesta á cada uno de ellos llega á ser la expresion práctica mas sencilla de aquella gravedad; entonces es el caso de invertir la frase y decir *Distinctio delictorum ex pena*, la division de los delitos según la pena. En eso no hay nada que no sea muy lójico, muy claro y muy justo.

Así ha procedido el Código Penal Frances, calificando de crímenes las infracciones que las leyes castigan con una pena afflictiva, ó infamante, de delitos de Policia correccional, ó simplemente delitos, á los que las leyes castigan con penas correccionales y de contravenciones de simple Policia, ó simplemente de contravenciones á las que las leyes castigan con penas de simple Policia. (1)

El Dr. Tejedor ha tomado para su Código, esta misma division del derecho frances, que según dejamos establecido, sirve para determinar la competencia de los tribunales

(1) *Ortolan* t. 1^o, pág. 91.

(2) *Ortolan* t. 1^o.

y clasificar los hechos ilícitos por su valor intrínseco, haciendo notar que entre nosotros, que no tenemos el jurado, solo puede servir para lo segundo.

Respecto á las contravenciones, veamos como se espresa dicho jurisconsulto, en la nota al artículo que versa sobre estas faltas.

CONTRAVENCIONES DE POLICIA— Si es cierto que la justicia y la Policía deben unirse para afirmar la seguridad comun del Estado y para prestarse mútuos y continuos socorros, no es menos cierto que bajo el punto de vista de su objeto particular, son dos instituciones profundamente diferentes.

Hay actos ilícitos que perturban directamente el orden exterior del Estado, que encierran un ataque á los derechos del Estado ó de los particulares, ó que segun su carácter extrínseco y la intencion del Agente, tiende á la realizacion de ataques de esta naturaleza, ó á la violacion de derechos análogos. Pero hay tambien actos que sin encerrar directamente la violacion de un derecho, no son sinembargo indiferentes al legislador, á causa de sus consecuencias desagradables para el orden público, ó de su influencia directa sobre la seguridad, la moralidad y el bien estar del Estado; por lo que deben ser sancionados ó prohibidos con una pena.

Los actos de la primer especie, son ilícitos por motivo de justicia absoluta, lo son en todo tiempo y en todos los lugares, su prohibicion está escrita en caracteres indelebles en el corazon de todo hombre racional. Los actos de la segunda, son muchas veces considerados en sí mismos indiferentes para el derecho, que solo los prohíbe por motivo de utilidad relativa, y dependen de los tiempos, de las circunstancias, del carácter y costumbres de las naciones, como de las instituciones particulares y circunstancias accidentales.

Los actos ilícitos de primera clase, por lo mismo que ofenden directamente un derecho, forman el objeto del Poder Judicial, mientras que las acciones ú omisiones de la segunda, pertenecen al dominio de la Policía. Esta diferencia sacada de la sustancia misma de los actos en cuestion, debe manifestarse en la naturaleza de las penas, en sus consecuencias legales, en el procedimiento etc., por desemejanzas tan considerables que toda legislacion que no quiera mezclar cosas distintas entre sí, y que tema confundir el sentido moral del pueblo, debe separar tambien las dos clases por códigos especiales y distintos. «(*Introduccion al Código Penal de Baviera.*)»

«Entre las contravenciones en general, dice Ortolan, es necesario observar sobre todo las contravenciones de Policía.

Esa denominacion en la cual figura la palabra Policía, palabra de acepciones muy variadas, derivada de la idea de Ciudad (en latin *urbis, civitas*, en griego *νο.ός*), designa las infracciones de ciertas prescripciones ó prohibiciones dictadas para la buena administracion del país y por la necesidad de proveer útilmente á los diversos y comunes intereses de la poblacion. Moralmente indiferentes en su mayor parte si se las considera en sí mismas bajo un punto de vista particular las acciones ó inacciones de que aquí se trata, no aparecen como justamente punibles, sino se hace intervenir en ellas la idea del interés comun de las poblaciones, en medio de las cuales nos hallamos colocados y de los vínculos de derecho que nos enlazan á esas poblaciones; de ahí les viene el nombre de contravenciones de Policía.

Entre ellas hay que distinguir las contravenciones de Policía general que se refieren á los intereses generales y por consiguiente á la Administracion Central del país para toda la poblacion, para todo el territorio.

Y las contravenciones de Policía local, las cuales no se refieren mas que á los intereses locales; y por consiguiente á la Administracion particular de tal porcion del territorio, de tal aglomeracion fraccional de la poblacion. El estado se halla tambien interesado, sin duda alguna, pero solamente de una manera indirecta, como el todo lo está en los intereses de la parte.

Entre estas últimas se presentan las contravenciones de Policía Municipal. Estas indudablemente corresponden á la simple Policía pero no son las únicas: entre las que calificamos de simple Policía, hay en efecto y con frecuencia algunas que se refieren á una Policía local mas estensa que la de un municipio y hasta la Policía general de todo el territorio. (1)

En resúmen; es necesario traducir únicamente esta locucion técnica, *contravenciones de simple Policía*, en este sentido: «Delitos ó contravenciones mínimas que al parecer no merecen mas que penas de tercer orden de gravedad.» Segun el sistema general de la division tripartita, todo vuelve al orden de gravedad, á la consideracion de la pena en que se ha incurrido.

Si queremos, en definitiva, señalar entre las tres clases de infracciones algun carácter distintivo, sacado siempre y únicamente de la gravedad que tienen, creemos poder decir con fundamento.

1° Que los crímenes y los delitos tienen una gravedad que hace considerar su represion como de interés general para todo el territorio, sea cual fuese el punto donde se hallan cometido.

2° Que las contravenciones de simple Policía, por su poca gravedad, son consideradas, para su represion, como de una importancia puramente local. (2)

(1) Ortolan, tom. 1.

(2) Ortolan, tom. 1.

Despues de haber dado alguna idea acerca de lo que debe entenderse por contravenciones de Policia, pasamos á ocuparnos de sus diferentes clases y del número de contraventores — hombres y mugeres — que segun los datos estadísticos fueron penados por la Policia durante el año 1877.

Nueve mil setenta y ocho personas, han sido acusadas de haber cometido estas faltas y entre las cuales solo figuran mil cincuenta y cinco mugeres.

De los ocho mil veinte y tres hombres acusados 3919 han alterado el orden público—3256 se han escedido en el uso de bebidas espirituosas—598 han cargado armas prohibidas—167 han faltado al respeto á los agentes de la autoridad y 83 han sido sorprendidos en juegos prohibidos.

De las mil cincuenta y cinco mugeres—420 han incurrido en la primera falta - 617 en la segunda—3 en la tercera—14 en la cuarta y 1 en la última.

Se ve pues, por la diferencia que evidentemente nos demuestra las cifras estadísticas, cual es la superioridad moral de la muger.

SECCION QUINTA

La Criminalidad en sus relaciones con la Instruccion

De las investigaciones formales hechas sobre este asunto por los Sres. Guerrey, Dangeville, Morogne y Michel, resulta que la ignorancia no es una causa de criminalidad tan comun como generalmente se cree. La lójica de los números oficiales, ha obligado á este último estadista á admitir lo siguiente :

1° Que á medida que se ha difundido la instruccion, los crímenes y delitos se han multiplicado en la misma proporcion.

2° Que entre estos delitos ó crímenes, la clase de acusados que sabian leer y escribir, forma una quinta parte de mas, que los acusados enteramente ignorantes; y que la de los acusados que recibieron una instruccion superior, forma dos terceras partes mas, guardando la debida proporcion entre los números respectivos de la poblacion de cada una de estas clases.

En otros términos; cuando 25,000 personas de la clase ignorante, presentan 5 acusados.

25,000 personas instruidas en la lectura y escritura presentan 6.

25,000 personas de instruccion superior, presentan 15.

3° Que el grado de perversidad en el crimen y la eventualidad de librarse de las persecuciones de la justicia y de

la vindicta de la ley, está en razon directa del grado de instruccion.

4° Que los departamentos en que se halla mas difundida la instruccion son los que ofrecen mayor número de crímenes; es decir que en ellos la moralidad está en razon inversa de la instruccion.

5° Que las reincidencias son mas frecuentes entre los acusados instruidos, que entre los que no saben leer ni escribir.

Hay que hacer una reflexion, añade Mr. Michel, que ~~entre~~ nuestros lectores sin duda, habrán hecho ya ántes que nosotros; á saber, que hay una multitud de delitos, ocultos ó notorios, que violan la probidad y la moral, y que no obstante se libran de la vindicta de los tribunales. Con mucha frecuencia la ley queda muda é impotente ante ciertos actos reprobados por la opinion pública, y aun ante esta misma opinion, cuántos actos existen á que se acomodan ó se presta el honor del mundo, que fueron justamente condenados por el tribunal de la conciencia, ó de la rigurosa justicia! Si el escándalo de las fortunas fraudulentas, el de ambiciones satisfechas á costa de la violacion de juramentos, de la apostasía de principios, de vergonzosos tratos; el escándalo de pasiones satisfechas á espensas de la honra y de la paz de desventuradas víctimas de la seducción, luego sacrificadas con infucuo descaro; si estos escándalos se presentan sinembargo y obligan á murmurar de la paciencia de la divina justicia, no es ciertamente debido á las clases pobres é ignorantes; sinó á aquellos que en las ventajas de su posicion y hasta en el ascendiente de una instruccion mas elevada, hallan la habilidad necesaria para eludir la ley ó el poder para librarse de ella. De suerte que si se admitiese la opinion impia de que la instruccion pervierte al hombre, por un sentimiento de justicia y de generosidad, debiéramos desear que dicha instruccion se

estendiese y propagase, no ya para mejorar al pueblo, sino para que en medio de esta confusion general de todos los intereses y de todas las pasiones egoistas, á lo menos la lucha fuese leal y que todos pudiesen entrar en ella con armas iguales (1)

Aunque nuestros datos oficiales nos dan un resultado diferente á los principios deducidos por los notables estadistas Guerrey, Dangeville, Morogne y Michel, no por eso sus opiniones dejan de sernos completamente autorizadas; debemos por lo tanto, atribuir estos resultados á otras causas, entre las que pueden considerarse que entre nosotros, la instruccion recién principia á desarrollarse convenientemente, al paso que la Francia figura como la primera del viejo mundo, por su grado de civilizacion y por los progresos en las ciencias.

En efecto, de todos los acusados de crímenes, delitos y contravenciones, la estadística nos dá el siguiente dato: 6,630 que saben leer y escribir, y 7,386 que no saben: figuran entre los primeros 6,263 hombres y 367 mugeres; y en los segundos, 6,199 hombres y 1,187 mugeres.

En cuanto á las nacionalidades de los acusados, copiamos el siguiente cuadro, que, aunque fecundo en consideraciones no nos es posible comentarlo, tanto por no hacer demasiado estenso este trabajo, cuanto por la falta absoluta de tiempo.

NACIONALIDADES de los detenidos en el Departamento General de Policia durante el año de 1877

| | Hombres | Mugeres |
|----------------------|---------|---------|
| Argentinos | 4213 | 1100 |
| Italianos | 3439 | 104 |
| Espanoles | 2091 | 70 |

(1) Descouret.

| | | |
|-----------------------|--------------|-------------|
| Franceses..... | 985 | 86 |
| Ingleses..... | 512 | 29 |
| Orientales..... | 248 | 81 |
| Alemanes.. . . . | 237 | 36 |
| Suizos..... | 199 | 1 |
| Belgas..... | 28 | 2 |
| Brasileros..... | 129 | 6 |
| Portugueses..... | 43 | — |
| Norte-Americanos..... | 101 | 6 |
| Holandeses..... | 23 | 3 |
| Bolivianos..... | 17 | 2 |
| Paraguayos..... | 79 | 21 |
| Chilenos..... | 50 | 4 |
| Mejicanos..... | 2 | — |
| Griegos..... | 18 | — |
| Austriacos..... | 42 | 2 |
| Irlandeses..... | 6 | — |
| Peruanos..... | 2 | — |
| Africanos..... | 3 | 1 |
| Total..... | <u>12467</u> | <u>1554</u> |

SECCION SESTA

Superioridad moral de la muger respecto de la enmienda

No es suficiente haber probado, que aun cuando la muger se halle degradada por la infraccion, conserva todavia, con respecto al hombre, una superioridad relativa; nos queda por demostrar que su naturaleza es mas perfectible y por lo tanto que sabe levantarse y rehabilitarse de sus faltas, reincidiendo pocas veces en un mismo delito. Hay en esto y en su favor, uno de los indicios mas notables de su superioridad moral; que bien pudiera atribuirse á sus habitudes sedentarias, pues respecto á la educacion hemos establecido que es igual á la del hombre, bajo el punto de vista moral y religioso, y que el estado y la familia no omiten sacrificios por dar mayor instruccion intelectual á este.

Hay quien sostiene que el recuerdo y la ensenanza de la instruccion primera; producen una impresion mas fecunda y duradera en la muger que en el hombre.

Aunque nos parece juiciosa esta observacion debemos preguntarnos ¿por qué sucede así?: por qué un resultado diferente cuando el hombre recibe una educacion igual ó superior á la de la muger?

Será sin duda que tiene instintos mas honestos y rectos, habitudes mas retiradas y sóbrias, una naturaleza mas delicada, noble, fácilmente perfectible; es que, en fin, apesar de su imaginacion mas ardiente, ella sabe dominar mejor

las inclinaciones que conducen al crimen, y ahí está precisamente la verdadera causa de su superioridad moral.

Si el hombre tiene mas fuerza, talento, y aptitud intelectual, la muger predomina sobre todo por el corazon ; ella obra menos por reflexion que por sentimiento. Si su debilidad la hace menos idónea al progreso de la instruccion, esta misma debilidad la prepara mas fácilmente al desarrollo de la educacion, y la hace mas dócil á la enseñanza de las verdades relijiosas. En fin, toda su energía y sus afecciones demuestran que es infinitamente menos realista que el hombre,—y menos sensible á la pasion de los goces materiales, que es el principal móvil de los delitos.

Estas son las verdaderas causas de los resultados tan notables que señalan en favor de la muger las cifras de la estadística.

SECCION SÉPTIMA

Consecuencias jurídicas

Lo que legitima el poder encargado de la direccion de la sociedad, es el sufragio universal ; la muger está absolutamente escluda de este derecho. Lo que legitima el derecho de castigar, es la participacion directa ó indirecta de todos los ciudadanos á la libre eleccion del Poder Legislativo ; luego la muger queda siempre escluda de todo derecho de eleccion.

En fin, lo que legitima la obra de la justicia son las garantías inherentes á la institucion de los Jueces : la muger no puede formar parte ni deliberar en los Tribunales.

Cuando se le acusa pues de una infraccion, ella es juzgada por una jurisdiccion de la cual no tiene derecho á formar parte ningun individuo de su sexo, en virtud de una ley que ella no ha hecho ; y esto en nombre de un gobierno que ella no ha elegido.

Nosotros sabemos que mil motivos de conveniencia y de interés social han debido prohibir á la muger tener un rol cualquiera en las cosas políticas, pero se debe reconocer, á lo menos, que esta prohibicion es un hecho de una importancia considerable, relativamente á lo que nos ocupa ; pues si la muger está reducida, en razon de su sexo, á ese estado necesario de minoridad é incapacidad ; de donde viene que, en lo tocante á la pena, la ley criminal coloca á este ser tan

delicado y débil, á este menor, absolutamente en la misma línea que el hombre su señor?

¿Acaso su debilidad relativa de cuerpo, de temperamento é inteligencia, no debiera ser para ella, respecto á la severidad de la ley penal, una causa general de atenuacion?

¿Acaso es justo el aplicarle, en estas condiciones desiguales y tan diferentes, los mismos rigores penales que al hombre?

Esta grave cuestion fué agitada en Francia incidentalmente en 1832, cuando la revision del Código Criminal. El señor Vatout habia pedido que las mugeres fuesen dispensadas de la esposicion, (1) así como los niños y los ancianos. Un diputado combatió esa enmienda por el motivo: *de que las mugeres son capaces de crímenes como los hombres.*

Esta respuesta, que no era nueva, ni espiritual, ni sería no podia satisfacer á una Cámara francesa; por eso es que la enmienda obtenia favor, exclamando varias voces á la vez: *« los jueces podrán dispensarlas de la esposicion cuando lo crean conveniente. »* (2)

Merced á este espediente, la enmienda fué rechazada, aunque con una mayoria muy débil.

Se vé pues que, desde esa época, se comprendia en Francia, no solo que existen ciertas penas á las cuales no se podria someter á la muger, sin inconveniencia ó inhumanidad, sino que habia, en las consideraciones que he recordado, una razon legítima para no aplicar la misma é igual represion que al hombre.

No obstante, hay en apoyo de esta tésis un argumento mucho mas grave y que existe en las revelaciones que nos ha hecho la estadística criminal.

(1) Chauveau, pág. 185.

[2] Chauveau.

Hemos establecido como principio incontestable, que la pena pronunciada por la ley debe ser tanto menos severa, cuanto que :

1° Los delitos á castigar sean por su naturaleza menos graves ;

2° Que estos delitos sean menos frecuentes ;

3° Que los delincuentes sean mas susceptibles de enmienda.

La estadística nos ha probado que la muger comete en general menos crímenes, delitos y contravenciones que los hombres.

Estos son resultados ciertos, comprobados oficialmente y que deberian, indudablemente, producirse cada año, si se continuaran haciéndose constar los datos estadísticos.

¿ Acaso no resalta de ello, y con claridad, esta consecuencia que: aplicar á la muger la misma represion penal que al hombre, es hacer inútilmente un gasto escesivo de intimidacion y de rigor ?

¿ No os parece cierto, considerando los hechos indicados mas arriba, que bastaria, para producir un igual resultado represivo, una pena infinitamente menor ?

O debemos suprimir la estadística, como un documento pueril y sin valor, ó parece imposible que á la vista de los resultados que señala, no se comprenda hasta qué punto es rigurosamente justo el atenuar, en adelante, la naturaleza ó la tasa de la penalidad aplicable á la muger.

Dejar de hacerlo, sería obrar como el médico que, en presencia de un mal cuya intensidad hubiera disminuido de cincuenta por ciento, continuase obstinadamente prescribiendo la misma dosis medicinal.

La pena, este remedio del crimen, debe estar siempre exactamente proporcionada á la gravedad de la afeccion, y á la curabilidad del culpable; todo cuanto esceda de esta

justa medida es inútil y por consiguiente arbitrario, funesto é ilegítimo.

Quisiera pues que la ley penal, llevando cuenta de las nuevas luces suministradas por la estadística, estableciese esta regla general, á saber: *Que siempre, en materia de crímenes y delitos, la consideracion del sexo (femenino) fuera como la de la edad, una circunstancia esencialmente atenuante de la pena.*

SECCION OCTAVA

Precedentes legislativos antiguos

La superioridad moral de la muger, que nos señala hoy la estadística, habia sido presentida por los legisladores de la edad media. Guiados solo por las luces del buen sentido, habian decretado: *Que la pena reservada á las mugeres seria precisamente la mitad de la que le correspondia á los hombres.* (1)

Así, en la época en que la mayor parte de los delitos no eran castigados sino con penas pecuniarias, la mujer estaba protegida por esta generosa máxima que habia proclamado el piadoso rey San Luis. *En todo crimen, la mujer solo paga media multa.* » (2)

El mismo principio establecian los Tribunales criminales de Jerusalem.

«La mujer solo recibe media pena por derecho y por orden del Tribunal.» (3)

En fin, Loyseau nos ha conservado esta regla, como axió-

(1) Mulhembruch, Instit. del derecho romano.

(2) Etablissements de Saint Louys, chap, 94. Sauf quelques delitos speciaux, les femmes ont toujours été moins punies que les hommes chez toutes les nations civilisées. Tissot, le Droit pénal de tous les peuples.

(3) Assises de Jerusalem. cap. 257.

ma general del derecho rutinario: *De todas las multas por derecho, las mujeres solo deben la mitad.* (1)

En la antigua monarquía francesa, un gran número de de leyes penales, contenian disposiciones benévolas respecto del sexo débil.

Así, en 1560 en los Estados de Orleans, Carlos IX quizo poner término á los numerosos ladrones, ~~V~~agabundos, y truhanes que asolaban entónces el país. Les mandó que salieran incontinenti del reino, so pena de presidio. Y si volviesen á él, dice la ordenanza, se les enviará en el acto y sin otra forma de proceso, á presidio por tres años. *En cuanto á las mugeres, añade el rey, se les afeitará la cabeza, estando bastante castigadas por haber perdido su cabellera.* (2)

Este privilejio de indulgencia y de generosas consideraciones no dominaba solamente el sistema de penalidad, se estendia hasta en los procedimientos.

« Es una cosa honesta y buena, decia el sábio Bouma-noir, en no permitir jamás que una mujer sea encarcelada, á no ser por caso de crimen. » (3)

De modo que, el hombre podia ser detenido preventivamente, por simple delito, las mujeres jamás; ó al menos si este abuso existía, merecia la severa reprobacion de los gefes de la Magistratura.

Estas citas pudieran multiplicarse, para evidenciar que, en todas las épocas, segun la historia, y aun en medio de los errores del derecho criminal de los tiempos antiguos, se desprendia un pensamiento de mansedumbre represiva, en favor de la muger.

(1) Art. 460 de la Coutume d'Orleans— V. Loysel, Instit. n.º 853; Lalande, Gloss du droit français, V. Amende.

(2) Bonneville,

(3) De l'amélioration de la loi criminelle.

SECCION NOVENA

Nuevos precedentes legislativos

De todos los estados del mundo moderno, el Portugal es el que tiene el honor de haber inscripto primeramente en sus leyes este axioma: « Son consideradas como circunstancias atenuantes, resultando del estado moral del culpable.

1° La minoridad hasta los veinte y un años cumplidos.

2° La consideracion del sexo femenino.

3° La vejez, escediendo de setenta años. » (1)

« La pena de muerte no será impuesta á los menores de veinte y un años cumplidos.

Se le sustituye ^{itaca} una de las penas perpétuas, prision ó destierro segun las circunstancias. » (2)

Se vé que estas disposiciones son la consagracion lógica de los hechos anteriormente mencionados; así como las consecuencias que hemos deducido.

El proyecto de Código penal mencionado no, solo hace un acto de magnanimidad social, sino que cumple ó ejecuta un acto de verdadera justicia distributiva.

El mismo Código establece, en favor de la muger, otras disposiciones no menos protectoras.

(1) Art. 52 du projet rédigé par le savant rapporteur, le Sr. Eevy Maria Fardão.

(2) Art. 103 du même projet.

Debemos hacer notar que la mayor parte de los Códigos Modernos y nuestro Código Penal, establece disposiciones análogas á las que hemos citado, en favor de los menores, de las mujeres y de los ancianos.

Así el Dr. Tejedor en la parte que trata sobre la pena de muerte, establece: *Ninguna muger será ejecutada. La que cometiese crimen que merezca esta pena, sufrirá la de Penitenciaria por tiempo indeterminado, con opcion á la reduccion de que se habla en su lugar.*

Este es uno de tantos ejemplos que podrian citarse.

Si es justo castigar menos á la muger porque es un ser mas débil y mas impresionable que el hombre; por la misma razon, parece necesario reprimir con mayor severidad los delitos cometidos por el hombre contra la mujer.

No es necesario demostrar que el hombre que injuria á una muger, la maltrata, la hiere ó la asesina, es infinitamente mas culpable que si hubiese cometido estos mismos atentados contra el hombre, que tiene la fuerza suficiente para defenderse.

Las leyes á este respecto no hacen distincion. Estas dos clases de delitos, aunque de una gravedad diferente se castigan con una misma pena.

Atacar á una mujer no es solamente una violacion de la ley comun; implica, ademas, una cobardía. Luego, en medio de un pueblo viril como el nuestro, la ley debe marchitar esta cobardía, calificándola de circunstancia agravante del delito cometido.

Esta sola medida, que justifican las nociones mas elementales de la razon y de la justicia, bastaria, sinó para ampararla, al menos para consolidar, en el pensamiento de todos, el legítimo respeto que se debe á la muger.

Así lo habia entendido el buen sentido de nuestros padres.

El cobarde que atacaba á una muger, merecia doble castigo.

Las injurias hechas á las mugeres dice Loysel, se castigan doblemente.

Tal era el privilegio de su sexo, ó mas bien de su debilidad. (1)

(1) Laboulaye.

SECCION DÉCIMA

Conclusion

La muger cumple, en la sociedad humana una mision civilizadora, inherente á su misma constitucion, y que atestiguaría, si necesario fuese, su evidente superioridad moral.

Ella, es el alma y el corazon de la familia, á ella incumbe el conmovedor deber de fecundar y purificar el hogar doméstico con toda clase de atencion, sacrificios y abnegaciones.

Al hombre corresponde los trabajos y los peligros de la vida exterior; á él todos los derechos administrativos, políticos y judiciales; á él, que tiene la fuerza física é intelectual; á él sobre tódo, que tiene la autoridad, le incumbe la estrecha obligacion de asegurar á la muger, la proteccion, las consideraciones, los cuidados que exige su debilidad.

Bastarian ya estas reflexiones, para que la ley penal estableciera una diferencia esencial en la represion aplicable al hombre y á la muger.

Está probado con documentos oficiales, que la muger se muestra bajo el punto de seguridad social, infinitamente mejor que el hombre en el sentido de que comete un número considerablemente menor de crímenes ó delitos, y proporcionalmente siendo mas impresionable á la pena, es mas accesible al arrepentimiento y á la enmienda: de donde po-

demos sacar la consecuencia, que el peligro y el daño que por sus malas acciones causan á la sociedad, son cuando menos, la mitad de los que resultan de los delitos cometidos por el hombre.

Estamos pues mas arriba de las exigencias morales de la verdad, cuando nos limitamos á reclamar en favor de la muger una simple atenuacion de las penas comunes; penas que la legislacion actual aplica indistintamente á ambos sexos.

Desde que la estadística hace resaltar con tanta claridad, la superioridad moral de la muger, no nos parece posible, sin una evidente injusticia, el mantener esta paridad indistinta de represion.

En efecto, si la ley penal atendiendo al progreso de las costumbres, debe aumentar ó suavizar su rigor, segun que la criminalidad aumente ó disminuya, resulta de ello que la diferencia considerable, atestiguada por la estadística, entre ambos sexos, implica en provecho de la muger, una razon inevitable de disminucion de pena.

Por lo demás el mejoramiento de la ley respecto al punto que nos ocupa, es mas que una medida jurídica, una obra filosófica, eminentemente propia á realzar el nivel de la moralidad social.

Rousseau decia: «Cuando se quiere tentar una reforma en las costumbres públicas, debe empezarse por las costumbres domésticas.»

Siendo esto así, cómo dudar de que las legítimas inmunidades que tratamos de revindicar para la muger, no sean una de las mas urgentes y saludables reformas que se deben tentar en vista de la regeneracion de la humanidad? Crear á la muger una situacion grande y honrada, es acrecentar el brillo y la propaganda del bien; pues entonces fortificada su virtud bajo el respeto público, arrojará por todas partes, en la intimidad del hogar doméstico, como al exterior, los mas fecundos y benéficos resplandores.

Este resultado, aun cuando no fuera una certidumbre, es á lo menos, una esperanza que autoriza la lógica de los hechos y que todos los espíritus debieran apresurarse á acoger.

En todo caso me consideraría feliz, sí, con este sencillo estudio, pudiera contribuir de alguna manera al mejoramiento de la ley penal, reclamada por el progreso de la civilización moderna.

Doy por terminado este trabajo que, como última prueba, el Reglamento Universitario me exige; esperando de vuestra indulgencia sabreis disculpar los defectos que él contiene.

V. B.

Obarrio.
