

La codificación del Derecho penal en Inglaterra

JOSE SANCHEZ OSES
Secretariò de Sala del Tribunal Supremo

Si por «codificación» entendemos, como enseñaba el maestro De Diego, la variedad sistemática de la técnica legislativa, algo, por tanto, relativo a la expresión de la ley y contrapuesta a la otra manifestación del arte jurídico normativo, cual es la de leyes sueltas o fragmentarias (1), se explicará presto la razón de elegir el presente tema refiriéndolo a un país cuyo Derecho positivo, a fuer de asistemático en tal aspecto, no ya sólo en su conjunto, sino hasta en cada una de sus ramas fundamentales, y desde luego «impreciso», dió pie a que por un propio inglés se le tildase de «hipotético» (2), aunque bien es verdad que confundiendo, al aplicar ese calificativo, materia y forma de su jurisprudencia y olvidando de la primera uno de sus elementos integrantes (3).

Si se añade a lo que precede la frecuencia con que hoy en el mundo se dictan leyes nuevas o se modifican códigos existentes —en lo que no es, ni mucho menos, excepción el Derecho penal—, se comprenderá mejor el móvil de este trabajo, cuya pretensión no es otra que suscitar la revisión de un método, que parece en crisis, de formulación jurídica positiva, precisamente teniendo en cuenta al efecto las vicisitudes más salientes por que atravesó el planteamiento de la cuestión en el país del derecho «no codificado».

Ya en 1618 el canciller Bacon, verdadero predecesor del movimiento codificador en Inglaterra, en su moción a Jacobo I sobre los medios para reformar los antiguos Estatutos, decía: «Estas leyes están sujetas a incertidumbres y variedades de opinión, implicando su ejecución grandes gastos y siendo eludidas con frecuencia; de ahí que resulten procedimientos multiplicados y muy largos, grandes facilidades a embrollos, que las gentes de bien se sientan abrumadas y oprimidas precisamente por aquellos medios llamados a ampararlas, que los Tribunales estén sobrecargados. Todas estas ambigüedades de la ley, que causan la igno-

(1) *Técnica legislativa codificadora*, en «Revista de Derecho Privado», Madrid, 15 de marzo de 1934, pág. 77.

(2) *Oeuvres de Jérémie Bentham* (Extraits de manuscrits de..., par Et. Dumont), Bruselas, Hauman et Cie., 3.^a ed., 1840, pág. 98 del tomo 3.^o

(3) MEYER: *De la Codification en général et de celle de l'Angleterre*, Amsterdam, Diederichs Frères, 1830, pág. 133.

rancia de los abogados, sirven al mismo tiempo para cubrirla; todas las seguridades se hacen hipotéticas y vanas por la oscuridad de las leyes» (4).

A estas consideraciones, a las que harto se anticiparon en nuestra Nación los procuradores de las Cortes de Madrid, pidiendo en 1433 a don Juan II «deputase algunas personas del Consejo para que *compilasen* las leyes y ordenamientos..., desterrando lo superfluo, distinguiendo lo temporal y transitorio de lo permanente, interpretando lo oscuro por breves y buenas palabras y declarando las dudas que nacían de ser unas contrarias a las otras» (5); puede añadirse, para demostrar cómo persistía al comienzo del siglo XIX ese estado de la legislación en Inglaterra, que Stuart Mill lo parangonaba con la formación de sedimentos geológicos, diciendo: «Las leyes idóneas a las primeras fases de la sociedad no podían guardar relación con las circunstancias de las etapas ulteriores...; y, sin embargo, la adaptación de aquéllas no fué obra del pensamiento ni del propósito; surgió, no de la consideración comprensiva del nuevo estado social y de sus exigencias, sino que brotó cual resultado de la lucha, a través de los siglos, entre la barbarie y la civilización... Todas las edades de la historia inglesa se han ido estrechando la mano sucesivamente en el Derecho inglés; sus productos diversos pueden contemplarse en conjunto, no entremezclados, sino superpuestos, como se pueden descubrir las diferentes edades geológicas en una sección vertical de su corteza... Y en el mundo de las leyes, al igual que en el físico, todo conflicto de sus elementos ha dejado su huella en alguna fisura o irregularidad de sus estratos» (6).

No negaremos a realidad indicada mediante este último eufemismo, ni aceptaremos la exactitud de aquella diferencia pretendida entre «superposición» y mezcla, pues que, en definitiva, por un procedimiento u otro, y cifándose a lo «jurídico», es lo cierto que el resultado apreciable en el sistema legislativo inglés puede resumirse, con otro pensador británico (7), como el de una situación «anárquica», debida a la oscuridad, falta de precisión y de publicidad.

Pero, acaso, mejor que atenerse sobre el particular a distintos pareceres, será considerar con la mayor objetividad los elementos del Derecho positivo inglés, y así, analizados aquéllos y su respectivo desarrollo, poder deducir algunas consecuencias respecto a la idoneidad de su «formulación», y, siquiera implícitamente, aprovechar en su caso la ventaja que resulte del método emplea-

(4) GUSTAVE ROUSSET: *Science Nouvelle des Lois*, París, durand & Pedone, 1871, pág. 13, núm. 1.

(5) MARTÍNEZ ALCUBILLA: *Reseña histórica de la Novísima recopilación*, segundo vol. de *Códigos antiguos de España*, pág. 755.

(6) STUART-MILL: *Ensayos sobre Bentham*, vol. 1.º, pág. 368 de sus «Disertations and Discussions».

(7) SEELDON AMOS: *The Science of Law*, Londres, Kegan Paul, Trench, Trübner & Co., 1896, págs. 362 y 364.

do, no otra que la utilización de la experiencia lograda en otros sistemas jurídicos con propósitos de reforma legislativa; método que prácticamente no se descarta hoy día en el ámbito del Derecho penal, sino que hasta tiene en esa rama acérrimos defensores doctrinarios (8).

ELEMENTOS DEL DERECHO POSITIVO INGLÉS.—En el ordenamiento penal, cual en el civil, viene integrado por el derecho «no escrito» («common law») y el «escrito» («Statute Law»). A su vez, el «common law», como se acepta generalmente por los autores, sobre todo a partir de Matthew Hale (9), reconoce triple origen: los «usos y costumbres» que, con su formación por supuesto espontánea, se han ido transmitiendo a la posteridad, especialmente desde Eduardo I (1272-1307), revistiendo de cierta autoridad al Derecho romano, en los tribunales del Almirantazgo, y al canónico en los eclesiásticos; determinadas leyes («Acts») del Parlamento, anteriores a Enrique III, en cuyo reinado Bracton, con su «de Legibus et Consuetudinibus Angliae», preparó al monarca sucesor, Eduardo I, la posibilidad de ser calificado el «Justiniano inglés», y, finalmente, los «precedentes» o decisiones judiciales, de las que la más antigua registrada data de 1219.

Por su parte, el «Statute Law» radica en los ya indicados «Estatutos» («Acts of Parliament»), leyes en suma que han sido aprobadas por ambas Cámaras y merecido aprobación regia. A 1266 se remonta el «Estatuto» penal más remoto conocido, si bien el de mayor antigüedad y aún en vigor—cuando menos en lo que atañe a la definición del delito que entre nosotros se denomina de «lesa Patria» o «lesa majestad»—es el conocido por «Treason Act, 1351», encaminado a prevenir el quebranto del deber de lealtad hacia el soberano reinante.

De los delitos de «common law», concepto por el que han de entenderse que las infracciones penales así aludidas no se encontrarán «definidas» en ninguna «Act» del Parlamento, o en Estatuto alguno; parte de estos delitos, precisamente los más graves y que posteriormente se calificaran de «felonies», fueron en un principio previstos por los Jueces del Banco del Rey, tribunal cuyo nombre sugiere hallarse integrado por el «séquito» del soberano y que, llamado a ejercitar la jurisdicción civil, vió luego distribuída su competencia, en lo penal, entre el «sheriff» (luego sustituido por los «jueces de paz»), para los delitos triviales, y por los jueces «ambulantes» (10) de «Oyer y Terminer» (11), y

(8) H. C. GUTTERIDGE: *Comparative Law*, Cambridge, University Press, 1946, págs. 2 y 30.

(9) *History of the Pleas of the Crown*, 1675.

(10) Asimismo empleados por Guillermo I para llevar a cabo comprobaciones locales de índole heterogénea, entre ellas las que sirvieron de base al «Domesday Book» o «Gran Catastro».

(11) Tratábase en rigor de una jurisdicción complementaria de la precedentemente indicada, pues ésta, la de «Oyer and Terminer», sólo facultaba a los jueces para proceder contra los acusados de «treasons», «felonies» y «mis-

por la "General Gaol Delivery" (también conocida por "Assizes") para los delitos de mayor trascendencia que, a partir del siglo XIV y con el nombre de «Trespas», modernamente conocidos por «misdemeanours», fueron perfilándose en la «jurisprudencia» de los Tribunales ingleses, particularmente de la «Star Chamber», o «Camera Stellata», síntesis un tiempo orgánica de las prerrogativas judiciales del Consejo Privado de la Corona, y aboñada en 1641.

Aunque en los tiempos modernos han adquirido preponderancia los «estatutos» como fuente del Derecho penal, es lo cierto que las decisiones judiciales son el elemento sustentador del «common law» mediante la doctrina del «precedente», y, si bien esta afirmación no reza hoy para ciertas transgresiones, cuyo enjuiciamiento exige un procedimiento especial («summary», de «summons», requerimiento que contiene la imputación formulada por un juez), a esas decisiones ha de acudir incluso para resolver el problema de «nullum crimen sine lege previa» que la realidad pueda plantear, aunque también en tales ocasiones podrá suceder haya de ser invocado un «estatuto» para resolver la segunda cuestión suscitada por el propio aforismo, la relativa a la pena específica de figuras delictivas, sólo «definidas» por el «common law».

Sintéticamente puede sugerirse el mecanismo de aplicación del fallo judicial como fuente de derecho indicando, por ejemplo, que en los procesos incoados a virtud de «indictment» (12), donde siempre cabe al reo recurso de apelación, al elevarse los autos con el informe del inferior, comprensivo de los hechos y fundamentación legal del fallo, sobre la base de este extracto y las consideraciones en que se basase la decisión de la segunda instancia, podía producirse o destacar la importancia del «caso» y, de ella, convertirse su resolución en el expresado «precedente».

A la obra anteriormente citada de Hale han de añadirse los «Comentarios», más antiguos, de Edward Coke, en su «Cuarta Instituta» (1634), y la posterior colección de Michael Foster («Derecho de la Corona», 1763); el tratado de Hawkins («Pleas of the Crown», 1780) y el escrito por Edward Hyde East, con igual título, en 1870.

Si a ello se añade la constante invocación que a los «casos» recogidos en esos trabajos se hace en los más modernos y universalmente conocidos de Blackstone, James Stephen, Archbold y

demeanours» dentro del ámbito de su comisión, mientras que la de «Gaol Delivery» autoriza a decidir el caso de cualquier preso (de ahí su nombre: «gaol», cárcel) al que se hubiere imputado alguno de aquellos delitos, y cualquiera que fuese el sitio donde se perpetren.

(12) Procedimiento distinto del iniciado por «summons» que acaba de indicarse y que ha constituido desde el siglo XIII el método generalmente usado para enjuiciar, en «common law», hechos cometidos a la competencia de los Tribunales de «Reunión trimestral» o de «Assizes», caracterizándose por concluir siempre en juicio por jurados.

Russell, se comprenderá mejor el gran papel que ha jugado, y juega, la jurisprudencia inglesa en la integración de su derecho positivo, y concretamente en el llamado «common law».

Por lo que respecta al «Statute law», cabe decir que ciertos delitos, no reconocidos como tales por el derecho «no escrito», deben su existencia a la aprobación parlamentaria del estatuto o «Act» respectivos. Otros estatutos, sin establecer transgresiones nuevas, han variado la configuración de la existentes, o incluso, sin afectar a su descripción, han establecido la penalidad correspondiente. Ejemplo del primer caso es, en tiempos modernos, el delito de «incesto», que, si bien era moralmente repudiado, precisó para su sanción penal de la promulgación de la «Punishment of Incest Act, 1908». Al caso segundo corresponde la «Larceny Act, 1916», cuyo artículo primero define el hurto sustancialmente en términos análogos al concepto mantenido por el «common law»; mas así como este último castigó por mucho tiempo tal delito con la pena de muerte, salvo si se trataba de «petty larcenies» (hurtos de cuantía inferior a un chelín), la última ley citada le adscribió penalidades oscilantes entre cinco años de reclusión, de no ser cualificado; catorce años, de consistir en el hurto de ganados o de objetos durante el proceso de su elaboración; a reclusión perpetua; de recaer en paquetes postales.

Los estatutos se han ido formando de manera que pudiéramos llamar «fortuita», empleando este calificativo como lo empleó Savigny a propósito del contraste, por los Tribunales, del valor de la ley llamados a aplicar (13); es decir, para castigar delitos cuyo enjuiciamiento según el «common law» no hubiese sido viable, o para penar más severamente otros cuya profusión se tornaba alarmante en una época determinada, o incluso con ocasión de regularse ciertas instituciones o situaciones que, esencialmente, no incumben al ordenamiento jurídico penal. También, aunque el fenómeno se reitera ya más recientemente, la creciente intervención del Estado en actividades diversas ha sido oportunidad para promulgar, mediante nuevas «Acts», transgresiones y penalidades también nuevas. Y todo ello con el aditamento de lo que, con más o menos propiedad, se ha dado en denominar la «legislación delegada», técnicamente sólo equiparable a la «potestad reglamentaria» de nuestra terminología, en Inglaterra ejercida por determinados Organismos: el Rey con su Consejo, sus Ministros o una Corporación, y en uso de facultades conferidas por estatuto. Muestras contemporáneas de este último rango de normas penales son las dictadas al amparo de la «Road Traffic Act, 1930» y las «Defence Regulations», cuya fuerza de obligar proviene, expirada la vigencia de las «Emergency Powers Acts», de la «Supplies and Services (Transitional Powers) Act», de 1945.

(13) *De la vocación de nuestro siglo para la Legislación y la Ciencia del Derecho*, versión española publicada en Buenos Aires por Editorial Atalaya, 1946, pág. 151.

Sólo con lo expuesto al inicio del párrafo, que precede puede explicarse que, al lado de «Acts» o estatutos llamados a ser fuente estricta de Derecho penal, haya también—y esto vale para cualquier época de la historia legislativa inglesa a partir del siglo XIII ya mediado—otros cuyo primordial objetivo es ajeno a dicho ordenamiento: «Dockyards Protection Act» de 1772, donde se castiga el incendio de naves y arsenales, o las modernísimas «Acts» relativas a las Quiebras (1914), Cosechas (1920), Sanidad (1936), Estadística demográfica (1938) e Instrucción Pública (1944), entre otras muchas.

Mas lo esencial, a los efectos que nos ocupan, no es sólo esta profusión legislativa, que en nuestros tiempos no es privativa de nación determinada, sino la peculiar coexistencia en Gran Bretaña de estatutos, que ni por lo más remoto han pretendido completarse cohesivamente, pese a la identidad de sujeto y objeto y, sobre todo, de disposiciones puramente «legales» con principios y normas surgidos del «common law», o «decisiones judiciales» o precedentes» sentados al calor de ese derecho «no escrito». Resumiendo lo indicado en cuanto a esa simultaneidad de fuentes: un estatuto que no derogue expresamente el anterior, o el criterio al respecto establecido en «common law», o que, al configurar un delito y prever su sanción, no aumente la entidad de ésta respecto a la ya existente, no hace sino incrementar el número, ya profuso, de preceptos dirigidos al mismo hecho.

Hay, y ha habido en suma, estatutos cuyo contenido es exclusivamente materia penal, incluso algunos así dedicados a fundamentales aspectos del Derecho punitivo; tales, por ejemplo, la antigua «Riot Act» (Desórdenes públicos), de 1714; la «Criminal Lunatics Act, 1800»; la «Indictable Offences Act, 1848»; «Betting (Apuestas y juegos prohibidos) Act, 1853», y las más relevantes todavía, al par que enjundiosas, de los «Delitos contra la personas» (1861), de «Prevención contra el delito» (1871), para la «Jurisdicción sumaria» (1879), para los «Prófugos» (1881), contra las «Substancias explosivas», «Perjury Act», de 1911; «Forgery (Falsificación de documentos) Act», de 1913, y la «Children and Young Persons Act, 1933» (14), leyes todas éstas que, a pesar de su impecable estructura aisladamente estudiadas, no forman más que parte, juntamente con la serie de disposiciones ulteriores, que respectivamente las complementan, varían o derogan—casi siempre esto último de modo parcial—, del área frondosísima del ordenamiento penal inglés y, aun así, como ya viene indicado y es preciso subrayar, en convivencia con aquellos otros preceptos emanados del derecho que de «escrito» sólo tiene los «precedentes judiciales»: el consabido «common law».

(14) Importantísima Ley relativa al régimen para delincuentes jóvenes, cuyo contenido se ha expuesto en lengua castellana por el Profesor CUELLO CALÓN en el capítulo LVII de su *Derecho penal*, Parte general, y en su muy completo estudio sobre el *Tratamiento de la criminalidad infantil y juvenil*, 1952.

Para ultimar esta referencia expositiva del Derecho penal «estatutario», una sola indicación más: la obligada por el concepto de algunos autores británicos acerca del ámbito de algunas de esas «Acts» o leyes.

Opinan los aludidos, al respecto de algunas de las más complejas, y éste es el caso de Rupert Cross y P. Asterley Jones (15), a propósito sin duda de la modernísima «Criminal Justice Act, 1948» (16), que esas leyes implican en sí una «codificación» de parte del Derecho penal. Sin embargo, ni son tan completas, pues que esa última, por ejemplo, está plagada de «referencias» a otros estatutos (17), ni cabría admitir, en todo caso, que normas como la indicada sean ejemplo de codificación.

CRITERIOS INGLESES ACERCA DE LA CODIFICACIÓN.—Con parecer tan sencillo ese concepto, se ha prestado, y lo que precede es un indicio, a perniciosas confusiones, sobre todo en metodología normativa (18).

Para Brisson, autor de la colección legislativa conocida por «Código de Enrique III» (1587), «codificar» era «reducir a un volumen, en buen orden, las leyes útiles y necesarias, a fin de suprimir la confusión en ellas existente» (19), o «retocarlas para no hacer más que un solo cuerpo sano y más ágil...», según decía Lord Bacon («De Justitia Universalis», aforismo 59), o cual, en tiempos más cercanos, Rousset: «la codificación es esencialmente una obra de simplificación» (20), una obra, en definitiva, de «expresión formal y sistemática del Derecho positivo», cual escribió don Adolfo Posada en su «Prólogo» a la primera versión castellana de la obra de Savigny anteriormente citada; o cual, con mayor detalle, expuso otro de nuestros maestros, don Felipe Clemente de Diego, al referirse a las «leyes más generales y complejas que ordenan artística o sistemáticamente la materia entera del Derecho de un país o de alguna de sus ramas» (21).

No por más susceptible de divulgación, dada la obra en que

(15) *An Introduction to Criminal Law*, 2.^a edición, Londres, Butterworth, 1949, págs. 18 y 21.

(16) V. «Anuario de Derecho penal y Ciencias penales», Madrid, 1948, páginas 259 a 270.

(17) Lo reconocen implícitamente ambos autores al advertir que, si llegasen a tener un código, rápidamente se produciría un acúmulo de legislación connotada en cuya aplicación ciertos hechos u omisiones resultarían delitos por remisión a determinados artículos del Código fundamental. (Ob. cit., pág. 22.)

(18) Tras haber señalado la causa de las «variaciones de la jurisprudencia» en esas «abstracciones donde se elaboran las reglas de interpretación», concluye diciendo que ello obedece a que «el legislador ha descuidado indicar claramente el fin que se propuso, los principios en que se inspiró, la sanción de las normas dictadas. Todo ello por haber procedido sin método en la redacción» (GUSTAVO ROUSSET: *Science Nouvelle des Lois*, París, Durand et Pédone, 1871, página 63).

(19) BERNABÉ BRISSON: *Les Letres de Privilège du Code Henri III*, Introducción pág. 13.

(20) Ob. cit., pág. 116.

(21) «Revista de Derecho Privado», artículo antes citado, pág. 78, nota 15.

aparece inserto (22), es menos interesante recordar el concepto de codificación formulado por Moutón Ocampo: «como sistema legislativo —dice— se inicia con posterioridad al aspecto *copilado*, *compilado* o *recopilado*, y mucho después de la legislación consuetudinaria; ofreciendo como producto formal de varios legisladores, adaptados científicamente a la ley de unidad, y de una sólo época, mayores facilidades de expresión e interpretación, menor volumen y más adecuada clasificación; y en su interior contenido, más completo y acomodado a la vida y realidad presentes, revela una *intimidad* y *enlace* tal en todos sus preceptos y determinaciones, que difícilmente a cualquier otro sistema de legislación le sería dable alcanzar».

Interesantísima la precedente definición para el objeto que aquí ocupa, por destacar en ella el aspecto «formal» de la enunciación normativa a que la codificación pertenece, así como la nota interna de «enlace», que es la esencia de todos los empeños codificadores; habrá de tenerse dicha definición en cuenta para matizar la diferencia entre éstos y otras dos variedades de la técnica legislativa, cuales son: las compilaciones, recopilaciones o colecciones de leyes.

Estas dos modalidades que acaban de mencionarse a propósito del proceso de «simplificación» de las normas jurídicas aisladas, y «diversas» por añadidura, se registran no sólo en los escritos de los teorizantes de la «ciencia de la legislación», sino también en la historia del propio arte, y no como un logro que, erróneamente, se ha dado en atribuir a la expansión del ideario que informó la revolución francesa, sino como resultado de una reacción en todas partes sentida contra la incertidumbre o el difícil conocimiento de la regla jurídica aplicable; deficiencias debidas a la proliferación, algunas veces por precipitada más intensa, de las obras legislativas; reacción contra las inevitables antinomias derivadas de ello y, si se quiere, también contra arbitrariedades siempre posibles al tratarse de aplicar disposiciones tan heterogéneas por su origen, edad y contenido.

Aquel error que acaba de advertirse, consistente en atribuir a la revolución del país vecino el descubrimiento del sistema codificador, comprensible, aunque no justificable en los autores franceses, algunos de los cuales tan orgulloso se ha sentido de la idea que ha llegado a decir por ello que «Francia ha dado la señal de las revoluciones legislativas» (23); es error muy generalizado y anteriormente reflejado—lo que no extrañará pensando en concomitancias históricas—en el más popularizado de nuestros códigos políticos (24) y, lo que es peor, en uno de nuestros juristas, aunque regionalista, de los más eruditos (25).

(22) «Enciclopedia Jurídica Española», tomo V, Seix, Barcelona.

(23) LERMINEUR: *Philosophie du Droit*, 1851, pág. 451.

(24) Constitución de 1812, primer apartado de su «Preámbulo».

(25) MANUEL DURÁN Y BAS: *La Codificación y sus problemas*, Barcelona, Fidel Giró, 1889, pág. 36.

Verdad es que, sin duda, a raíz de la referida convulsión sufrida por el país galo, rebasó sus fronteras el ímpetu codificador y también en ello hubo sus precipitaciones, y no sólo se extendió por Europa, sino hasta llegó al continente americano (25 bis)—aunque esto último, bien analizado, responda a distintos antecedentes más enraizados quizá con los lazos histórico-institucionales que a la Unión norteamericana ligaban con la patria originaria, Inglaterra (26)—; verdad también que esos códigos impregnados de los principios dramáticamente difundidos desde 1789 por los «Estados Generales» y hábilmente aprovechados por el Primer Imperio, para relucir en las notorias obras legislativas de ese último régimen (27), podrán guardar hasta una gran analogía en su contenido, debida a la influencia en sus preceptos de aquellos principios revolucionarios; mas no será tan rigurosamente acertado aceptar que la forma» de esos ordenamientos positivos, la técnica legislativa a que responden, sean privativas ni de una época, ni de una nación, ni menos de un régimen político determinado.

Con espíritu propicio a las máximas concesiones, podrá aceptarse que los aludidos códigos franceses, en el grado de complejidad legislativa existente cuando se emprendió su confección, fuesen unas obras meritorias de «nosología» jurídica; mas, sin menosprecio para el rigor histórico, no se puede dar pábulo a la atrevida pretensión de que aquéllas fueran primeros ejemplares de un método o sistema; a los sumo *chef-d'oeuvre*, pero nunca «exclusivas» de la técnica normativa francesa.

Ya en Roma, siglo II de la era cristiana—época en que el estado del derecho se califica de similar al en que se encontraba el inglés cuando tal comparación se establece (28)—, concretamente bajo el reinado de Adriano, se acometió, por Salvio Juliano, la empresa de poner coto a la fertilidad legislativa que, conforme al testimonio de Suetonio (29), ya había preocupado a César, mediante la reunión de los «Édicta traslatitia»; empresa luego san-

(25 bis) RADZINOWIEZ, con otros, considera que BENTHAM inspiró el Código de Louisiana, redactado por LIVINGSTON (*History of English Criminal Law*, Londres, 1948, vol. I, 358 y 577).

(26) Sobre este aspecto, véase C. ELLIS STEVENS: *Les Sources de la Constitution des Etats Unis* (trad. de LOUIS VOSSION), París, Guillaumin, págs. 4 y 5.

Según se registra por JENCKEN y TOMKINS, el fenómeno fué atribuido por KENT a tratarse de una recepción del Derecho romano a través del «common law», en los Estados Unidos y Bajo Canadá (*Modern Roman Law*, Londres, Butterworths, 1870, Introducción).

(27) El Código penal, comenzada su redacción en 4 de octubre de 1808, se concluyó en 18 de enero de 1810 y, tras la promulgación de la última ley a él relativa, el 20 de febrero siguiente, no entró en vigor hasta el 20 de abril del mismo año, en que fué aprobada la Ley Orgánica del Orden judicial.

(28) Comentario atribuido a Sir Samuel Romilly sobre los *Papers on Codification*, de BENTHAM, publicado en el número 57 de la «Edinburgh Review», noviembre 1819.

(29) «Jus civile ad certum modo redigere, atque ex immensa diffusaque legum copia...» (J. César, cap. 44).

cionada por el emperador con el «Edicto perpetuo» y que, tras los prematuramente llamados «Códigos» Gregoriano y Hermogeniano, colecciones ordenadas de constituciones imperiales, es superada por el también denominado «Código Teodosiano» (año 348), cuya actualización determinó después a Triboniano a la realización, asistido de una comisión, no de una mera compilación más o menos seleccionada, cual la de los precedentes trabajos, sino ya de una «refundición» del Derecho existente (*De veteri jure emucleando*), que cristalizó en triple resultado: el Digesto (o Pandectas), publicado en 533 y relativo al Derecho «no escrito»; el Código, otra selección similar a la teodosiana de las constituciones imperiales, Derecho «escrito», por lo tanto, comprensivo, además de las «Novelas» o leyes «nuevas», constituciones posteriores a la recapitulación de Teodorico; y las «Institutas», inspiradas en las de Gayo y consistentes en un epitome de su sistema propedéutico de legislación (30).

En lo concerniente a la «jurisprudencia», los comentarios (anteriores a las obras que acaban de consignarse), de Paulo y Ulpiano al Edicto perpetuo, los de diversos jurisconsultos, autorizados por Valentiniano; los trabajos de Marcelo, Neratius, Papiniano y de Scaevola, reputados como verdaderas colecciones de «Responsum» (31), principalmente las de los dos últimamente citados, son manifestaciones indudables de la preocupación, tan de antiguo sentida, hacia la simplificación también de esta otra fuente del Derecho.

Mas lo que, colmando las aspiraciones del emperador Teodosio, supone una mayor aproximación al concepto moderno del vocablo «Código», son las «Basílicas», o revisión del Código justiniano, dispuestas por el emperador de que tomó nombre (años 813-866), pero luego superadas por su sucesor León VI al reunir el derecho escrito y el consuetudinario mediante la compilación de aquel Código y el Digesto en 60 libros, dedicado el último al Derecho penal, todos los cuales adquirieron fuerza de ley en el Imperio romano de Oriente hasta la caída de Constantinopla.

Prescindiendo del «Breviario de Alarico» (extractos del Código de Teodosio, adicionados por las «Novelas» de dicho emperador, de Valentiniano, Marciano, Mayoriano y Severo, y por una compilación de los «Comentarios» de Gayo, amén de resúmenes de las «Sententiae receptae» de Paulo, de los Códigos Gregoriano y Hermogeniano, y un pasaje de las respuestas de Papiniano (32); hacia los años 638 ó 643 (que no hay recuerdo sobre el particular entre los autores), el «Codex» Lotario y Rotario nos ofrece el primer ejemplo de colección legal, por lo menos con predominio del Derecho longobardo sobre el romano que con él coexistió y que, juntamente con todo el grupo de Códigos teutónicos, se

(30) MEYER: Ob. cit., pág. 98.

(31) MEYER: Ob. cit., págs. 132 y 133.

(32) JENCKEN y TOMKINS: Ob. cit., págs. 4 y 5.

caracteriza en el orden penal por la composición de los delitos, rasgo también advertido en la compilación de las leyes sajonas de Eteberto (rey de Kent, años 566 a 616), viniendo después la clasificación ordenada, siguiendo el método que se ensayó con el Digesto, de los «Capitulares» de los reyes francos (Clodovico y Carlomagno, año 800); y avanzando en el curso del tiempo, mientras en Italia la jurisprudencia clásica se torna en el derecho «no escrito», que comparte el régimen jurídico con los «Estatutos» de las municipalidades hasta la revisión de las leyes de Venecia por el Dux Tiépolo (1242); termina recobrando predominio en Francia el Derecho romano, al sur del Loire, mientras que al norte rigen las costumbres, también locales, compiladas desde 1495 a 1580.

Según la dominación visigoda da lugar en España a la aparición del «Fuero Juzgo» (654-?-), primera refundición de leyes penales que ofrece interés en nuestra Patria para llegar tras ella a la más ordenada y sistematizada del Fuero Real (1254-1255), y luego a las Partidas (1263) que, como dice el profesor Cuello Calón (33), pierde el tono germánico de los anteriores trabajos legislativos para dar mayor cabida al Derecho romano y al canónico, hasta arribar a la «Novísima Recopilación» (1776), adicionada en 1804.

En los países germánicos, comenzando por el «Sachsenspiegel», escrito en el siglo XIII por Eike von Repgow, magistrado de Turingia, seguido por el «Schwabenspiegel» a través de los «Lan-drecht» como el de Baviera (1346), dan paso, mediante la recepción asimismo intensa del Derecho romano, debida, según Gris-pigni, a la literatura jurídico-popular, o «Klagenspiegel» (34), a la preparación de trabajos revisores del régimen jurídico existente, comprensivos del consuetudinario, vigente en determinadas comarcas; tales como los proyectos de Hans Schwartzenberg, molde de la «Ordenanza criminal», publicada en 1507 por el Obispo de Bamberg, y ésta, a su vez, de la unificación de la legislación penal alemana, lograda por el emperador Carlos V al aprobar las Dietas de Augsburgo y Ratisbona (1551-1552) la otra «Ordenanza», llamada «Carolina» por el nombre del que también fué nuestro monarca (35).

Desarrollada luego la importancia de los respectivos estados alemanes al promulgarse en el de Baviera su «Codex juris criminalis» (1751), redactado principalmente por Kreittmayr, Austria

(33) CUELLO CALÓN: *Derecho penal*, Barcelona, Bosch, 1951, págs. 109 y 128.

(34) FILIPO GRISPIGNI: *Derecho penal italiano* (trad. de BENEDETTI), Buenos Aires, Depalma, 1948, vol. I, pág. 110.

(35) De esta *Constitutio criminalis Carolina*, dijo BENITO GUTIÉRREZ que era «un Código completo» que tenía «por objeto los delitos y las penas, define y castiga la blasfemia, el perjurio, la falta a la fe jurada, la magia, el sortilegio, el hurto y sus especies, el homicidio y las suyas» (*Examen histórico del Derecho penal*, Madrid, 1866, págs. 94 y 95).

la «Constitutio Criminalis Theresiana» (1768), sustituida, bajo el reinado de José II, por las «Allgemeins Gesetz über Verbrechen un deren Bestrafung» (1787) y la «Neue Josephinische peinliche Gerichts Ordnung» (1788) (36) y Prusia, finalmente, al dar en 1794 un carácter particular a su legislación mediante el «Código Federicó»; quedó restringido en suma, con estas tres últimas promulgaciones, el ámbito del Derecho «común» alemán (37).

Análogas actividades legislativas en la península italiana, evidenciadas por la ordenación de las «Constituciones», dispuesta en 1729 por Víctor Amadeo II de Saboya, y por los intentos propiamente «codificadores» de Carlos Borbón para el Reino de Nápoles, una ley de cuyo soberano, prescribiendo que los pleitos, todos se decidiesen «conforme a un texto legal expreso», dió a conocer a Cayetano Filangieri, el autor de la «Ciencia de la Legislación» (38), verdadero émulo de Bentham y que con éste y Bexon influyó ideológicamente en nuestro Código penal de 1822 (39); empeños similares, aunque meramente «preparatorios», de Francisco y Leopoldo de Toscana (1745, 1765), indican, en fin, que en la «cuna del Derecho», como hasta en la entonces tan distante Rusia, que desde la compilación «Ulogenie», aprobada mediante un «ukase» del zar Alejo Michaelovich (29 de enero de 1649), comprendió el camino de la «estabilidad» legislativa y penal proseguido por Pedro el Grande (Códigos penales, militar y de marina: 1716, 1720) y que cristalizó a través de estériles comisiones sucesivamente nombradas en un «Proyecto de Código general», redactado por otra que designó en 1754 Isabel I, y cuya obra no mereció empero la sanción de esta soberana (40); en todos estos países se ha tratado, con mucha antelación a 28 de marzo de 1801 (fecha de designación de la primera comisión francesa de la que parte la codificación penal de la nación gala), de resolver el confusionismo a que siempre ha llevado la coexistencia asistemática de los diversos elementos integrantes del Derecho positivo, de hacerse eco de la lógica y generalizada «necesidad de cambiar las leyes

(36) SAVIGNY: Ob. cit., pág. 115.

(37) Del «Código Fredericiano», luego completado en Prusia por el «Allgemeines Landrecht», llamado a regir con carácter subsidiario; de aquél se ha dicho por el inglés ROMILLY que debe ser considerado cual el «fruto primero de las ideas legislativas del siglo VIII» (Edinburg, «Review», núm. 258, octubre 1860), y en cuanto al Código austríaco, titulado por SAVIGNY «paráfrasis de las Institutas romanas, aventaja al precedente por ser mucho más reducido y previsor.

(38) Traducida al castellano por JUAN RIBERA, Madrid, Imprenta de don Fermín Villalpando, 1821, seis volúmenes.

(39) Así se reconoce por los propios redactores de nuestro Código. Véase *Diario de las Discusiones y Actas de las Cortes extraordinarias de 1821*, Madrid, Imprenta Nacional, 1822, tomo I, pág. 190.

(40) También es muy generalizada la cita por diversos autores al «Código de Jaroslow», «Prawda Ruskaja» (1020), seguida por el «Nuevo Código» de Iván III (1497), revisado cincuenta años después por Iván IV.

anteriores» como pensaba nuestro Benito Gutiérrez (41), con el que, sobre el particular, estaremos acordes también en que probablemente en ciertas ocasiones tal necesidad fuese más bien convertida en «pretexto» para acometer más hondas transformaciones», como particularmente aconteció en la codificación revolucionaria francesa (42).

Esta última se difundió, con el triunfo del Primer Imperio, por todos los países que más o menos tiempo fueron dominados por las armas del mismo, rigiendo así el Código penal francés en Bélgica, Holanda, Italia, Polonia, provincias romanas, Sicilia y Suiza; esto, aparte del influjo indirecto que dicho Código logró en obras legislativas de otras naciones, con excepción de Alemania, donde, por ejemplo, el Código bávaro, que redactó von Fuerbach (1813), fué adoptado en Oldenburgo, Weimar y Würtemberg, mientras el Código penal austríaco era objeto de revisión en 1806, 1813 y 1852; codificando sus leyes penales Prusia en 1851, Baden ya lo había hecho en 1836, Hanover en 1824 y Hesse-Darmstadt en 1831.

LA CODIFICACIÓN PENAL EN INGLATERRA.—Respecto a intentos tan reiterados y difundidos no iba a constituir una excepción absoluta la Gran Bretaña, y si bien es verdad que aun en nuestros días algún autor llega a decir que la «idiosincrasia británica es más propicia a lo fortuito que a lo sistemático; ... que incluso prefiere el precedente judicial a la codificación» (43), este último método legislativo no sólo no quedó relegado a la curiosidad histórica de la propuesta antes aludida de Sir Francis Bacon y de los ordenamientos y clasificaciones de algunos estatutos, como los realizados por Tyrwhit y Tyndale, Chitty y otros, sino que, mucho más recientemente es verdad, pero con convicción no menos arraigada que las de Beccaria, Bexon y el ya citado Filangieri en el Continente, Bentham, secundado por Austin (43 bis)—tan dogmático éste como reformador práctico el anterior—, había de preparar ya para las realidades más inminentes el ánimo de bastantes juristas y políticos británicos; como no podía por menos de ocurrir, sobre todo si, cual hasta el mismo Savigny hubo de reconocer, la tarea simplificadora de las leyes que en el método codificador culmina tiene, en definitiva, por objeto «la fundación de un Derecho no dudoso» (14). Y a este respecto admítase otra vez el testimonio de autor inglés a propósito del estado de su Derecho al comienzo del siglo IX: «Pero a pesar

(41) Ob. cit., págs. 99 y 100.

(42) Este carácter «político» de las reformas fundamentales legislativas aparece tanto en los tiempos antiguos como en la Edad Moderna, y así lo atestigua tanto el ya citado pasaje de Suetonio *Vida de la Césares (J. César, capítulo 44)*, como para esos últimos tiempos SAVIGNY; empero éste, sobre todo preocupado por el posible arraigo en Alemania de la codificación napoleónica. (Ob. cit., pág. 107.)

(43) H. G. HANBURY: *English Courts of Law*, 2.^a edición, Londres, Oxford University Press, 1945, pág. 24.

(43 bis) *Lectures on Jurisprudence*, Londres, 1931.

(44) SAVIGNY: Ob. cit., pág. 171.

de lo admirable de sus principios, su práctica se había separado de la sencillez de épocas anteriores... Se habían acumulado ficciones legales, tecnicismos, formas anticuadas y reglas intrincadas de procedimiento» (45).

Mas si lo que precede atañe a la «materia» del Derecho inglés, a su esencia, en lo que el propio autor, que se acaba de indicar, hubo de reconocer casi a renglón seguido el logro obtenido gracias a los esfuerzos desarrollados por Sir Robert Peel; en el aspecto «formal», expresión y ordenamiento de sus preceptos, el Derecho británico aún da lugar el año 1869 a que en la «Edinburgh Review» (46)—y precisamente conmemorando el medio siglo de haber aparecido en la misma publicación (47) la oferta hecha por Bentham de sus servicios «legislativos» a los Estados Unidos y al zar de Rusia (48)—, se insertasen manifestaciones como las siguientes: «mientras casi el resto de los países civilizados han arreglado sus normas conforme a cierto sistema de coordinación, las nuestras mantienen la identidad con nuestra historia legislativa; ... los Estatutos del Reino llenan unos 50 volúmenes, muchos de ellos derogados, pero es difícil saber cuáles. Los «casos» coleccionados ocupan 1.200 volúmenes; también muchos de ellos han sido revocados por ulteriores fallos, mas ninguno muestra signo alguno revelador de haberse abandonado el criterio sustentado en los mismos» (49).

Y es así como en Inglaterra arrecia la preocupación por el perfeccionamiento de su técnica legislativa, comenzando por reconocerse el gran inconveniente con que en esto se había de tropezar: el desinterés de los profanos; pero trata de explicarse la importancia del trabajo señalando la diferencia entre la renovación del Derecho y el cambio en la forma de las leyes—para cludir así, en lo posible, otro de los inconvenientes: el respeto institucional—, arguyéndose en ese último sentido del modo siguiente: «Modificar la materia de las leyes es alterar la índole de sus disposiciones; señalar, por ejemplo, la mayoría de edad penal a los veintún años en vez de a los dieciocho; modificar la forma de las leyes es agrupar en un capítulo las diversas que vienen rigiendo aisladas relativas, por ejemplo, a las falsedades» (50).

Y es también así como, en términos de mayor tecnicismo, se matizan los conceptos «digesting», «consolidation» y «codifica-

(45) SIR THOMAS ERSKINE MAY: *Historia constitucional de Inglaterra* (versión castellana por JUAN DE IZAGUIRRE), Madrid, 1884, vol. 5.º, pág. 128.

(46) Número 258, octubre.

(47) Número 57, noviembre de 1819, en el ya referido artículo que se atribuye a ROMILLY.

(48) *Oeuvres de Jérémie Bentham*, por DUMONT, Bruselas, 1840, tomo 3.º, pág. 91.

(49) Obra precedentemente citada, págs. 98 y 116.

(50) *Codification*, en «Edinburg Review», número antes citado de octubre de 1869.

tion»; y estableciendo parangón algunos autores (51) entre el estado de la legislación propia y el de la romana en los siglos V y VI, quieren ver en las Constituciones imperiales el equivalente de los Estatutos, y en los escritos de los juristas el del «common law».

Con este paralelismo creen encontrar en las colecciones de estatutos con que se enfrentan un material de trabajo como el que hubieron de seleccionar Triboniano y sus colegas; mas, estableciendo el matiz discriminador a que antes se ha aludido, definen un «digesto» como la distribución, conforme a sistema previo, de un conjunto de normas dispersas en libros, títulos, capítulos etc., de forma tal que dichas normas conserven los rasgos distintivos de su variado origen, siendo, en definitiva, arbitraria la distribución final de tal clase de obras.

Por «consolidation» se entiende en la técnica inglesa—generalmente, pues tampoco sobre estos particulares hay absoluta unanimidad (52)—la fusión en un todo orgánico de las diversas leyes o resoluciones relativas a una misma materia jurídica. Idóneo al ingrediente estatutario, no se reputa, en cambio, esta modalidad aplicable al «common law» en cuanto se considera que éste abarca casos concretos y citas autorizadas de comentaristas.

Finalmente, defínese un Código («Code») como un «digesto», cada uno de cuyos títulos ha sido consolidado: «siendo un digesto, están ordenados sus elementos; estando «consolidado», su contenido es homogéneo y orgánico.»

Así como los romanos, en rigor y ateniéndonos a la terminología que acaba de ser expuesta, no rebasaron la fase de la técnica legislativa marcada por un «digesto»; los ingleses, según propia confesión (53), no habían superado al comenzar la segunda mitad del siglo XIX los jalones que señalaban la «consolidación», mas como ya viene anunciado, iban también a recorrer, e incluso rebasar, todos esos grados evolutivos.

Fué Sir Samuel Romilly quien dió el primer paso decisivo en el orden práctico de tales reformas, haciendo adoptar por el Parlamento varios proyectos que derogaban estatutos tildados de «impropios de una nación civilizada» (54); siendo aquél secundado en la empresa—después de que en una reunión, celebrada en 1816 por ambas Cámaras, se llegó a la conclusión de que era «im-

(51) Como MAYER (Ob. cit. págs. 215 a 217). Por lo poco que se ha difundido entre nuestros juristas y universitarios es de citar el criterio mostrado sobre el particular por este autor, quien llega a afirmar, sin duda fundándose en la obra de SAVIGNY (*Geschichte des Römischen Recht im Mittelalter*, vol. IV, cap. 36), que el Derecho romano fué llevado a Inglaterra por VACCARO, TOMKINS y JENCKEN asignan incluso al Derecho romano la condición de fuente «de los mejores elementos del "common law"» (*Modern Roman Law*, Prefacio, pág. XII).

(52) SHELDON AMOS: *The Science of Law*, 9.^a edición, Londres, K. Paul, Trench, Trübner & Co. Ltd., 1896, págs. 366 a 379.

(53) THOMAS ERSKINE HOLLAND: *A Plan for the Formal Amendment of the Law of England*, 1867.

(54) G. ROUSSET: Ob. cit., pág. 131, nota 2.

practicable incluso la unificación («consolidation») de los estatutos—, James MacKintosh, que en 1822 pronunció un discurso notable sobre la necesidad de reformar las leyes penales (55), y tras idénticos esfuerzos por parte de Enrique Brougham (56), Sir Robert Peel, con mayor éxito, reanuda, desde 1826 a 1832, la campaña de reforma penal que, si esencialmente encaminada a reducir el número de figuras delictivas y, sobre todo, la gravedad de las penas previstas para muchas de ellas, que eran más bien meras transgresiones, consiguió, en suma, gran simplificación legislativa (57).

En 1833, a los cuatro años, por tanto, de haberse redactado en España el poco conocido anteproyecto de «Código criminal», decretado por Fernando VII en 26 de abril de 1829 (58), Guillermo IV, el monarca de la reforma electoral inglesa, designó, mediante «cartas patentes»—luego renovadas por la reina Victoria en 1837—, una Comisión a la que confirió los siguientes encargos: 1.º Reunir en un solo Estatuto todos los «relativos a los delitos, a las penas y al modo de proceder en material criminal» (59). 2.º Reunir también, en forma de «digesto», en otro Estatuto todos los preceptos «del «common law», relativos a las mismas materias», y 3.º Emitir un informe acerca de «hasta qué punto puede ser útil combinar ambos Estatutos así formados en un cuerpo de Derecho penal, derogatorio de las restantes normas estatutarias, o hasta qué extremo puede ser útil convertir en ley el primero de dichos Estatutos; y, en general, para informar asimismo sobre la conveniencia de consolidar las demás ramas del Derecho estatutario o alguna de ellas».

La Comisión antes citada debió dedicarse con fértil empeño a la tarea encomendada (60), mas lo cierto es que a causa de haber emitido en un primer informe su opinión propicia a la reunión en un solo cuerpo del Derecho penal, tanto «no escrito» como el contenido en los Estatutos, recibió nuevo encargo en sentido de que redactase «un proyecto de ley penal» comprensiva de ambas fuentes de Derecho «con las modificaciones parciales que estimase necesarias, a fin de que delitos y penas fuesen más determinados y para la mejor administración de justicia».

(55) TAILLANDIER: *Reflexions sur les lois pénales de France et d'Angleterre*, París, 1824, págs. 276 y ss.

(56) «Present State of the Law», Discurso ante la Cámara de los Comunes el día 7 de febrero de 1828.

(57) De 1825 a 1829 publicóse un «Proyecto de Código penal» por Anthony Hammond, según encargo de Sir Robert Peel.

(58) Decreto reiteración de otro del mismo Monarca, fecha 2 de diciembre de 1819, proveyendo se determinen «de modo claro y preciso las penas correspondientes para el castigo de los reos y escarmiento de los demás».

(59) «Cartas patentes» de la Reina Victoria, de 26 de octubre de 1837.

(60) A ocho llega el número de «Reports» que se registran como formulados por dicha Comisión en la obra, probablemente escrita por Claudio Francisco Chauveau Lagarde, y editada, tras su muerte, por Augusto Durand (París, Imprenta de Crapelet, 1852, pág. 31 de la «Introducción histórica», nota 7).

Sucesivamente designadas sendas Comisiones nuevas, tras la estéril presentación en 1848 ante la Cámara de los Lores, de uno de los proyectos redactados para integrar en un «digesto» el derecho escrito y de «common law», relativo a la definición de delitos y penas; después de haberse dirigido por Lord Cranworth, a los jueces, una circular recabando su opinión sobre ciertos proyectos para «consolidar» el Derecho penal, las respuesta a cuya encuesta (reunidas en los «Parliamentary Papers» de 1854, LIII, 391) se reputan como «una buena colección de las habituales objeciones a la codificación», de cuyas opiniones merece registrarse la de que, si bien admitiendo la «bondad» de la refundición del Derecho estatutario, atribuye a la conversión en ley del Derecho «no-escrito» el carácter de «privación de una de las bendiciones disfrutadas ancestralmente merced al sistema de fallos de aplicación flexible» (61); en 1852, Lord St. Leonards, entonces «Chancellor», dió instrucciones para la preparación de «Bills» (proyectos de ley) separados, en los que se dispusiese la codificación del Derecho penal por materias aisladas, presentándose en la Cámara de los Lores uno de los proyectos así confeccionados, relativo a los delitos contra las personas y que, sometido a dictamen de una comisión parlamentaria, integrada, entre otros miembros, por Lord Lyndhurst, Brougham, Campbell, Truro, y Cranworth, quienes introdujeron algunas variaciones, hubo de sufrir empero un abandono eventual por causa de un cambio de gobierno; pero, en definitiva, vuelto a considerar dicho proyecto al ser nombrado «Chancellor» Lord Cranworth en 1853, tras nueva encuesta judicial y réplica a la crítica en ella opuesta, que se formuló por los autores del «Bill», Greaves y Lonsdale, termina renunciándose al plan de codificación, pues no merecen revestir tal carácter las conocidas por «Greaves Criminal Consolidation Acts» (24 & 25 Vict., capítulos 94 a 100), no obstante su meticulosa elaboración y diaphanidad de sus preceptos.

Asumiendo nuevamente la empresa Lord Cranworth, constituye, en 1854, otra «Statute Law Commission» que habiendo formulado hasta cuatro «Reports» desde el año siguiente a 1859 y después de haber redactado además la «Expurgation Act» (19 & 20 Vict., cap. 64), llevó a cabo, igualmente, la tarea de preparar las «Criminal Law Consolidation Acts» de 1861, carentes, como la revela su propio enunciado, de sistema metódico en la agrupación de sus preceptos, pero que además de la utilidad que brindaron merced al minucioso nomenclator que contenían de los Estatutos, que ya estaban faltos de toda vigencia, prepararon, sin duda, con mayor eficacia que todos los intentos anteriores (62), el camino para una inmediata y efectiva «codificación» penal, de la que el único ejemplar que se ha podido disponer—gracias a la atención dispensa-

(61) Artículo ya consignado del número 258 de la «Edinburgh Review».

(62) JENKS: *A Short History of the English Law*, Londres, Methuen & Co., Ltd., 1912, pág. 347.

da por la Oficina de Prensa de S. M. Británica—es el Proyecto de 1878, inserto en un «Report», emitido en 12 de junio de 1879, por Comisión designada el primero de dichos años por la reina Victoria y cuyo «Informe», introduciendo ciertas modificaciones al mencionado Proyecto, contiene el ejemplar más sistemático y completo de la legislación penal inglesa con el nombre: «The Criminal Code Indictable Offences Bill» (63), objeto de la siguiente parte final de este trabajo.

PROYECTO INGLÉS DEL CÓDIGO PENAL PARA LOS DELITOS DENOMINADOS «INDICTABLE».—A pesar de contraerse a esta clase de delitos, como éstos, los *indictable*, comprenden las infracciones de carácter penal, si no más numerosas sí las más graves (64) es de estimar que tal circunstancia no empece por sí sola a que el Proyecto de referencia revista plenamente los caracteres de una obra de codificación; siquiera este método legislativo aspire peculiarmente en este orden del Derecho a ser sistemáticamente comprensivo de los preceptos sancionadores de todas las transgresiones de índole propiamente penal, cualquiera que sea la entidad de las mismas.

Se inició el encargo confiado a la Comisión redactora del Informe, enviando también copias del anteproyecto básico (65) a jueces, presidentes y vicepresidentes de los Tribunales de «Quarter Sessions» a muchos miembros de la Curia y «a otros caballeros con experiencia práctica en la aplicación del Derecho penal», juntamente con una circular, instándoles a que remitiesen «cualesquiera sugerencias».

Emitidas éstas y examinadas, así como habiendo considerado hasta qué grado el Derecho penal «no escrito» podía ser objeto de «enunciación» y codificado, estudiado también en tal aspecto

(63) «Criminal Code Bill Commission. Report of the Royal Commission Appointed to consider the Law relating to Indictable Offences; with an Appendix, containing a Draft Code embodying the Suggestions of the Commissioners». Presentado ante ambas Cámaras del Parlamento «por mandato de S. M.». Londres, «Impreso por George Edward Eyre y William Spottiswoode para la Oficina de Prensa de S. M.», 1879, 209 páginas.

(64) «Indictable» son los delitos cuyo enjuiciamiento se promueve a virtud de la «imputación escrita» de un delito («indictment»), formulada contra una o varias personas, y que se lee al acusado en juicio que siempre tiene lugar por jurados. Esta clase de delitos se contraponen a la de los «summary», que toman también nombre del respectivo procedimiento conforme al cual se enjuician. «Todos los delitos—hoy día—son «indictables», salvo que por estatuto se disponga lo contrario» (Cross and Jones: *An Introduction to Criminal Law*, pág. 27).

(65) Integran la Comisión: Lord Blackburn, como Presidente; Charles Robert Barry, Robert Lush, miembros, respectivamente, de los Tribunales Supremos de Irlanda e Inglaterra; Hugh Cowie, abogado, como Secretario, y Sir James Fitzjames Stephen, cual Vocal asesor y, sin duda, redactor del «Draft» originario. Véase a este último respecto, ALBERT J. HARNO: *Legislation and Moves to Codify*, en «Some Significant Developments in Criminal Law»; «Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science», volumen 42, núm. 4, noviembre-diciembre 1951, págs. 454 a 456.

el Derecho estatutario; analizadas igualmente algunas infracciones hasta entonces sólo castigadas con multa y prisión, pero que se reputaban «altamente maliciosas», con propósito ello de convertirlas en criminalmente punibles con sanción más severa; incluyendo, en fin, todas sus apreciaciones sobre estas cuestiones en el Proyecto de Código anejo al reiterado Informe, la Comisión redactora formuló en este último, a título de lo que en nuestra terminología se denominaría «exposición de motivos», un verdadero tratado de técnica normativa que por la actualidad y generalidad de conceptos y aspectos que respectivamente contiene y aborda merece ser recogida cuando menos en brevísimo resumen.

Saliendo al paso de algunos equívocos, comienza manifestando la Comisión británica que es frecuente argüir contra la codificación, que aunque se lograra la redacción unificadora de todo el Derecho existente sobre una materia determinada, no sería beneficioso tal resultado, por cuanto privaría al Derecho de su «elasticidad» (con lo que se alude a las atribuciones de que se hallan investidos los Tribunales para acomodar dicho Derecho a las cambiantes circunstancias mediante las decisiones adoptadas en casos particulares). También recoge la citada Comisión el aserto de que el Derecho británico se halla en un estado de desarrollo continuo, cada vez tornado en más preciso, a virtud de las decisiones judiciales que concretan cuestiones antes indeterminadas; que el resultado de ello es ajustar el Derecho a los hábitos y necesidades del país, y, en resumen, que la codificación daría al traste con tal proceso al sustituirlo por un método rígido, inadaptable a aquellas circunstancias.

Contrapone, sin embargo, la Comisión que la codificación tan sólo significa la «reducción del Derecho existente a un sistema ordenadamente redactado, liberado de tecnicismos innecesarios, de obscuridades y de otros defectos que haya evidenciado la experiencia de su administración»; que el proceso codificador debe ser gradual, sin abordar separadamente cada materia jurídica, recordando, al respecto, por ejemplo, que para apreciar si hay bigamia se precisa antes conocer la validez del primer matrimonio, siendo preciso el conocimiento del Derecho de propiedad y de las normas reguladoras de los contratos para poder llegar a una acertada definición del hurto.

Que, por otra parte, no debe incurrirse en exageraciones respecto a la precitada interconexión de las ramas jurídicas, ya que también es netamente apreciable la distinción recíproca entre las mismas, reputando, además, que no hay otra tan completa por sí cual el Derecho penal.

Después de invocar el resultado obtenido por la codificación extranjera particularmente, se remite la Comisión al «Código Penal para la India británica» (66), y advirtiéndole que el «Derecho penal

(66) *Penal Code prepared by the Indian Law Commissioners, Hertford, 1861;*

inglés ya está escrito en los Estatutos y en las Leyes de «consolidation» de 1861», que no es difícil definir concretamente ninguna figura delictiva; prosigue manifestando que «no parece, por tanto, razonable dudar a propósito de la mejoría que habría de experimentar el conjunto, tanto una vez se halle reducida a escrito la parte pendiente, como cuando, ya escrita, venga a formar un solo cuerpo con las partes ya redactadas.

En cuanto a la objeción fundada en el temor de privar al Derecho de elasticidad, se opone que aquél precisamente se adapta a las circunstancias, en primer lugar, merced a la legislación, y muy en segundo término, mediante las decisiones de casos concretos; y por lo que respecta a la también presunta obstaculización al arbitrio judicial, igualmente prosigue advirtiendo la Comisión que en ello se parte de la falsa creencia de que el juez inglés se halla en plena libertad de decidir conforme a su exclusivo criterio personal cuando, al contrario, sus decisiones vienen sujetas a principios ya establecidos que aquél no puede ni olvidar ni alterar. En tal sentido se llega a afirmar que «no puede insinuarse que un juez de este país disfrute al presente de discreción alguna para determinar, por ejemplo, los elementos constitutivos del delito de asesinato o qué principios ha de aplicar ante una imputación de tal índole en cualquier clase de circunstancias; y si bien es cierto que la definición de aquella figura conforme al «common law» ha sido objeto de interpretaciones artificiosas, ello es susceptible de referirse a cualquier otro delito conocido.

En todo caso, y así concluye en este aspecto la Comisión su exposición de motivos, la flexibilidad sería «caso de existir, nada más que otro vocablo para designar la incertidumbre jurídica», pues la gran riqueza del Derecho inglés en principios y normas, incluyendo las decisiones judiciales, lleva a la consecuencia de que un código que adecuadamente recogiese estos elementos no limitaría, «salvo en los contados casos de absoluta obscuridad legal», arbitrio alguno del que dispongan los jueces: «solamente cambiaría la forma de los preceptos por que se rigen»; llegando incluso a aseverarse que la codificación brindaría «una cantidad inmensa de experiencia en la forma de reglas precisas, preservadoras de las valiosas cualidades de detallado y explícito que ostenta el Derecho inglés», disponiéndose en todo momento, para las contadas ocasiones en que se ofreciese una particularidad nueva, del resorte que dispensaría el empleo de un lenguaje genérico para el enunciado de las normas penales»: lo que ya venía sucediendo sin propósito siquiera de codificar, por ejemplo, para las eximentes, en supuestos de «provocación suficiente», a fin de poder apreciar el «arrebato».

Por lo que respecta a la estructura del Código penal, propuesto por la Comisión de tan forzosa referencia, motivo de las ideas precedentemente resumidas y que ya se dijo figura como anejo al «Report» en que las mismas se exponen con más amplitud;

consta de ocho partes, divididas en 45 capítulos, entre los que se distribuye un total de 552 artículos, comprendidos los integrantes de las partes VII, relativa exclusivamente al Enjuiciamiento (capítulos 38 a 44), y IX, con la que queda epigrafiado el artículo último, escueto precepto derogatorio de las leyes («Acts») relacionadas en el segundo de los anejos con que se adiciona el anteproyecto y que contiene formularios procesales.

Trata la parte primera del ámbito de aplicación del Código propuesto, de las penas, prescribiendo que la de muerte ha de ser ejecutada en la forma dispuesta por la «Capital Punishment Amendment Act, 1868», salvo en los casos de alta traición, que tendrá lugar por decapitación. Prescribe que la «penal servitude» (una clase de reclusión abolida por la «Criminal Justice Act, 1948») no podrá durar menos de siete años para los reincidentes y suprime el confinamiento aislado del recluso. Mantiene el antiguo «flogging» (flagelación), consistente en infligir al reo mayor de dieciséis años un número de golpes que no podrá exceder de cincuenta, y el «whipping» (azotes con vara de abedul) para los menores de dicha edad, prohibiendo la aplicación de ambas penas con posterioridad al transcurso de seis meses desde que se dictó la condena imponiéndolas, o para el caso de que el culpable fuere mujer. A propósito de las multas, establece la prisión preventiva del multado hasta la exacción de su importe, ello a juicio del Tribunal y sin que tal privación de libertad sea abonable en el caso de insolvencia, en que la prisión sustitutoria no podrá exceder de dos años. También se incluyen como penas accesorias la caución de buena conducta y «guardar la paz», si bien la prisión que se cumpla por insolvencia respecto a la caución no podrá durar más del año, y la vigilancia de la Policía, medio de hacer efectiva la enunciada conservación de la paz, tampoco podrá ser por más de siete años desde el cumplimiento de la última condena.

Se facultaba asimismo al Tribunal para acordar el sobreseimiento del plano tratándose de hecho que, aun revistiendo conforme a la letra de la ley el carácter de delito, no entrañase *moral turpitude* (perversión moral). También se preconizaba la exención de responsabilidades para el delincuente de edad comprendida entre los siete y los catorce años, siempre que el Tribunal apreciara que aquél no disfrutaba de suficiente inteligencia para percatarse de la índole del hecho y consecuencias de su perpetración. En cuanto a la demencia («insanity») entendió la Comisión redactora que «la oscuridad que rodea a esta materia no podrá disiparse hasta que disminuya en gran parte la ignorancia presente respecto a la índole de mente y voluntad, acerca del modo y grado en que sus funciones son interferidas por las enfermedades y de la índole también de éstas.» No obstante, se reconoce como excusa absoluta la existencia de un «impulso delictivo tan violento, que el reo no podría dejar de cometer el delito aunque instantáneamente supiera que se le iba a infligir el mayor castigo que la ley ad-

mitiese», y ello en razón de la inutilidad de «pretender intimidar a una persona que de antemano se sabe no es susceptible de percibir tal intimidación». A pesar de todo, para el supuesto de que predomine en el sujeto el elemento delictivo, aunque mezclado en mayor o menor grado con el patológico, puede el juez «acomodar el castigo a la intensidad del primero de dichos elementos»; mas si se tratase de delito de asesinato, tal apreciación queda reservada al ejecutivo en la tramitación de un recurso de alzada.

Derogando la presunción de que la mujer casada obre coaccionada por el esposo, tampoco se admite como eximente la ignorancia del derecho aunque fuese cierta y, a propósito de las intervenciones quirúrgicas, se exonera de responsabilidad siempre que el hecho con apariencias de delictivo se produzca en tales operaciones cuando éstas se practiquen en beneficio de paciente y «con cuidado y habilidad racionales», para lo que habrá de conjugarse tanto el estado del enfermo como las restantes circunstancias del caso.

Finalmente, esta parte primera proclama (artículo 69) que nadie tiene derecho a consentir su propia muerte y, si tal consentimiento se prestare, carecerá de efecto sobre la responsabilidad de quien la produzca, y, por el contrario, que cabe exigir responsabilidad a quien ejecute un acto en obediencia a las leyes dictadas «por quienes detentan la soberanía de hecho, siempre que ello suceda durante la vigencia de tales leyes y en lugar donde las mismas obliguen» (art. 70).

La parte II, consagrada a los delitos contra el orden público externo e interno, comprende los delitos de «high treason» y otros perpetrados «contra la persona y autoridad de S. M.», reuniones ilícitas, «riots» (asonadas) y «quebrantamiento de la paz pública», juramentos y compromisos también ilícitos, palabras sediciosas, conspiraciones, libelos y la piratería, advirtiendo que esta última figura se incluye aquí por cuanto los hechos que prevee implican «atentado contra la autoridad legítima de todas las naciones».

Se califica directamente como «high treason» la muerte del soberano, en lugar de recurrir al artificio empleado a propósito de la decapitación de Carlos I, y consistente en abocar a dicha calificación después de haber reputado que tal acto entrañaba «evidente propósito de lograr su muerte» (resultante en «treason» según el Estatuto 25, ed. 3, st. 5, c. 2). Entre los preceptos relativos a este delito se ha omitido deliberadamente la referencia al hecho de dar muerte al primogénito del monarca, al Lord Chancellor o a un Juez de los Tribunales superiores, por estimar «brinda suficiente protección el régimen común establecido para el asesinato».

Para definir las «reuniones ilícitas», se atiende el Código proyectado a los conceptos del «common law»: «las de tres o más personas que, con propósito de lograr una finalidad común, se

reúnen, o se portan al reunirse, de modo tal que inducen a que las demás personas presentes supongan con fundamento van aquéllas a perturbar la paz tumultuariamente», y se aclara que «no es ilegal la reunión de tres o más personas con objeto de proteger la casa de uno de los componentes frente a quienes intentasen el allanamiento de la misma para cometer en ella un delito».

Entre los «unlawful oaths» quedan comprendidos los juramentos «prestados, o los compromisos asumidos en orden a la comisión de «high treason», asesinato o cualquier otro delito castigado con reclusión, o para participar en motivos sediciosos, quebrantar la paz pública o cometer delito perseguible por «indictment», integrar asociación, entidad o confederación formada con tales propósitos, obedecer las órdenes de un comité o conjunto de personas no constituido legalmente, o las de un dirigente o comandante u otra persona sin las debidas atribuciones legales, no denunciar o no aporta prueba contra una persona así asociada; no revelar o descubrir una colusión o confabulación, o cualquier acto en ella acordado realizar, o cualquier juramento o compromiso hacia ella asumidos por cualquier persona, o el coaccionar o persuadir a que cualquiera lo preste o adquiera respectivamente, sin que, en definitiva, pueda eximirse de responsabilidad quien en término de catorce días, a contar desde la prestación del juramento, o de cuatro, a partir de haber cesado en su caso la imposibilidad de hacerlo, no declare haber sido objeto de la coacción aludida». Incurrir en la responsabilidad inherente a esta clase de delitos tanto el promotor del juramento como el que lo administra, o el que ayuda o está presente a su prestación.

Del «libelo» tan sólo se incluye en esta parte II la modalidad sediciosa; es decir, la propalación de manifestaciones inspiradas en el propósito de causar escarnio, ridículo o desafección contra el rey, el gobierno, la Constitución, el Parlamento «o de afectar a cualquier situación legal de la Iglesia o del Estado» (art. 102).

Advierte la Comisión que se abstiene de definir el delito de piratería, tanto por estimar que ninguna sería satisfactoria, de no reconocerse por las demás naciones, cual por tratarse de un delito rara vez suscitado en la vida forense inglesa. Recuerda que la cuestión fué objeto, por el contrario, de gran controversia en los Tribunales norteamericanos, y reconoce haber suprimido, al respecto, preceptos del anteproyecto básico que se habían tomado de la «Slave Trade Acts» (Leyes sobre el tráfico de esclavos).

Versa la parte III sobre los delitos contra la Administración de Justicia, entre los que figuran los hechos encaminados a corromper a funcionarios del orden propiamente judicial o del meramente administrativo, los desacatos a resoluciones lícitas, los realizados para engañar a los tribunales mediante el perjurio o medios análogos, así como la fuga y el rescate de quienes se hallen «en custodia lícita».

Advierte la Comisión que el derecho existente al acometer la

redacción adolecía de vaguedad en cuanto al cohecho, hasta el punto de que no recordaba, entre los «precedentes», más casos que los de Lord Bacon y Lord Macclesfield, que para proteger a los funcionarios judiciales contra las denuncias maliciosas se había atribuido exclusivamente al Fiscal la facultad de denunciar a dichos funcionarios y, tratándose de miembros de los Tribunales superiores, requiriendo la resolución previa de una de las Cámaras.

Previendo la figura del perjurio, trata el Proyecto de evitar la impunidad de quien, «deponiendo como testigo en procedimiento judicial, tenga o no aptitud legal para ello, y aunque su deposición no fuere admisible, vierte una manifestación con conocimiento de la falsedad de la misma y con propósito de desorientar al Tribunal o a quien instruya el proceso». Con el perjurio se sanciona también el inducir a su perpetración y las «*fabricating evidence*» (coartadas), por reputarlas tan «maliciosas y nocivas» como aquél.

Se ocupa la parte IV de los delitos contra la religión, contra la moral y de las «nuisances». Entre los delitos contra la religión se ha incluido el «libelo blasfemo», previendo así la sanción del «ultraje a sentimientos religiosos de la comunidad», pero no la expresión de opiniones «erróneas», para relevar así de responsabilidad «a quienes, de buena fe y con honesto lenguaje, aducen cualquier idea sobre cualquier cuestión religiosa». (En esto la Comisión adoptó el criterio sustentado por el Juez Mr. Coleridge en el caso reseñado bajo la referencia «R. v. Pooley, 1857».)

Se insertan entre los delitos contra la moral los cometidos mediante publicidad y exhibición de asuntos obscenos, quedando así incluido el libelo de esa misma índole. Igualmente se comprende en dicha rúbrica de amoralidad la corrupción de mujeres menores de edad, pero estimando la Comisión que al Estatuto, que ya previó esta figura, había de añadirse el requisito «por motivos de lucro», castigándose también en esta parte del proyecto la «buggery» (sodomía), la homosexualidad y demás actos indecentes.

Se definen las «nuisances» como los «actos u omisiones cometidos con peligro para la vida, seguridad, salud, bienes o bienestar público», con lo que se abarca también el impedimento opuesto en el ejercicio de un derecho «común a todos los súbditos», la venta de artículos alimenticios en malas condiciones, el establecimiento de casas licenciosas (de juego y de mancebia) y, por último, los delitos cometidos con menosprecio al respeto debido a los cadáveres. Ante la heterogeneidad de transgresiones que el concepto absorbe, la Comisión estableció una diferencia tajante en las «nuisances» propiamente delictivas, cuales las que acaban de consignarse y las que no entrañan en rigor tal carácter, citando al efecto el caso de la obligación de reparar una calzada,

siempre que tal omisión se produzca mientras se debate de buena fe la obligación.

Respecto a los «Delitos contra la persona y su reputación», objeto de la parte V, comienza el Código en proyecto dando una definición genérica: «incumplimiento de los deberes impuestos en orden a la conservación de la vida humana», con lo que, según declara la propia Comisión autora de aquél, se trata de comprender la omisión por parte de quienes tengan a otros bajo su cuidado con la obligación de proporcionarles sustento, vestido y alojamiento.

Figuran, naturalmente, en esta parte los preceptos relativos al homicidio, siendo digno de mención el que, ocupándose de definir al ser humano, determina esta condición diciendo: «cuando surge en completo estado vital del cuerpo materno, haya o no respirado, tenga o no circulación independiente y se haya seccionado o no el cordón umbilical» (art. 166). No menos merecedor de atención es el artículo 171, por el que se castiga la «muerte por piedad»—que no es siempre lo mismo que la eutanasia—, figura que se define como «la precipitación de la muerte de quien padece enfermedad o desarreglo funcional de otra índole», y que se adiciona con la consistente en «no recurrir a los remedios adecuados, aunque los empleados fuesen con propósitos curativos» (artículos 172 y 173). Se establecen también penas para la complicidad con suicidas y por el abandono de menores de dos años.

Tras las normas dedicadas a la represión del asesinato, de las lesiones, de los actos encaminados a procurar la indefensión del agredido, los atentados al pudor, el rapto y el estupro, con respecto al aborto se prevé «el suministrar con tal objeto veneno u otra cosa nociva, o el usar un instrumento u otro medio cualquiera». También se sanciona a quien proporcione los medios para el aborto, siempre que tenga conocimiento del propósito. Y, después de castigar la bigamia, el secuestro y, como cosa distinta de esto, «el tomar posesión de menores de catorce años con intento de sustraerlos del cuidado de la persona a cuyo cargo se hallen legalmente confiados», se ocupa la parte V del Código de los libelos difamatorios: «publicaciones que, sin excusa legal, versan sobre cuestiones o materias utilizadas para insultar o perjudicar a la reputación de una persona, exponiéndola al ludibrio o al ridículo, ya mediante palabras legiblemente «marcadas» en cualquier sustancia o valiéndose de un objeto que sugiera aquellas cuestiones o materias y que pueda expresarse directamente por insinuación o ironía».

Por último, dentro de la parte VI, que lleva el epígrafe «Delitos contra los derechos de propiedad», se incluyen, aparte del robo y hurto, la apropiación indebida, la receptación, con la que se castiga, en su caso, la «recompensa por restitución» (arts. 309 a 312). Se establece que la copropiedad de bienes susceptibles de apropiación «fraudulenta» no descarta la posibilidad de hurto y

se condiciona, entre los esposos, la eximenté de parentesco a que la sustracción se produzca durante la convivencia de aquéllos. También se castiga «la importación o tenencia, en Inglaterra o Irlanda, de cosas apropiadas en el extranjero, en forma tal que, de haber tenido lugar en dichos países, sería constitutiva del delito a que se asimila dicha introducción y tenencia».

Entre las falsedades se hace figurar la suplantación de personalidad con propósito de lucro, equiparándose también al fraude la «deliberada omisión del empleado bancario en hacer el debido asiento contable», y otro tanto ocurre respecto a los exorcismos, brujerías, conjuras, predicciones; etc., que, pretextando dominio o aptitudes respecto a ciencias ocultas, se caractericen en su intento por el indicado propósito lucrativo.

Juntamente con las coacciones figura el chantaje, sancionado expresamente para el supuesto de que se perpetre mediante la utilización de amenazas con libelos difamatorios. Asimismo se prevé la represión de las falsedades en marcas comerciales, o las consistentes en el uso de una «marca comercial genuina» en cualquier otra cosa mueble, funda, envase, envoltura, marbete, rótulo «u otra cosa que contenga o se refiera a dicha cosa mueble de modo que la marca así utilizada designe la cosa designada como si no se hubiese realizado tal alteración», casos éstos equiparados en la represión penal al «empleo también fraudulento de la imitación de una marca impresa, fija o adherida a una cosa mueble, de modo que, por el conocimiento público de la genuina, pueda creerse que la cosa ha sido examinada o garantizada, como ofreciendo una cualidad determinada, por un funcionario o cualquiera otra persona, aunque éstos no estén autorizados para extender tal garantía».

Tratados en el capítulo XXXI de esta parte VI los delitos relativos a los billetes de Banco y otros títulos valores, entre los que cuentan las acciones de las sociedades anónimas (artículos 342 y 343), el capítulo XXXIII se ocupa de los delitos referentes a la moneda propiamente tal, y castiga el dorar o chapear y el bañar con oro, plata u otro metal o material cualquiera moneda acuñada en las coecas de su majestad, a fin de dar sensación de estar elaborada con aquellos metales; el alterar o aligerar moneda en circulación y el poseer o guardar limaduras o recortes de oro o plata obtenidos al menoscabar monedas en curso, y el marcar éstas con cualquier nombre o palabra, aunque de ello no resulte menoscabo alguno.

Entre los delitos denominados «mischievous», caracterizados por prevalecer en ellos la idea del perjuicio al agraviado más que el lucro, beneficio o satisfacción del culpable, figura el incendio contra edificios, construcciones de otra índole, depósitos de materiales, combustibles, cosechas y barcos, los daños contra elementos ferroviarios, comprendiéndose en el castigo de éstos las penas contra las señales indebidas, sean o no falsas, los produ-

cidos contra naves naufragadas, encalladas o sus restos y mercancías que transportaban, incluyendo los daños en boyas, faros y linternas utilizadas para el tráfico marítimo y portuario, en los muelles, diques, muros de contención de embalses y puentes, comprendiendo en ello la remoción de pilares y el perjudicar los materiales empleados para la seguridad de tales construcciones, daños a los criaderos de peces, a las esclusas de los mismos o el arrojar a ellos materias nocivas, al ganado y a las máquinas, materiales o mercaderías en procesos de industrialización, a las minas y materiales mineros, a las comunicaciones telegráficas, obras de arte—entre las que se incluyen todos los objetos dedicados a fines artísticos, científicos o literarios, estatuas, lápidas conmemorativas y cercas que las rodeen—, los daños también contra árboles, frutos, plantas y vegetales, la elaboración y tenencia de pólvora para fines ilícitos y, en suma, otros daños cualesquiera contra cosas cuyo valor exceda de cinco libras o estribe en esta suma el perjuicio irrogado, bien sea perseguible el hecho mediante «indictment» como por «Summary conviction» (fórmula ésta de incoación de las transgresiones generalmente menos graves), y sin que pueda aducirse como eximente el interés del culpable hacia el objeto perjudicado, ni que éste sea de su pertenencia.

Después de los preceptos atinentes a los «deudores fraudulentos», entre los que figura la previsión de supuestos en que tal fraude se procure mediante donación o transferencia que afecte al activo del obligado, o se perpetre ausentándose éste último al extranjero previendo su quiebra, o consista en formular reclamación, aportación, declaración o cuentas falsas, el suspenso en sus pagos, estando pendiente el convenio para la quita o espera, tras lo relativo a las amenazas de asesinato o las formuladas con nocturnidad, mediante disparos u otra forma de alarma, después, por fin, de castigar la incitación y confabulaciones tendentes a la comisión de delitos «indictable» u obstaculizar la recaudación de contribuciones, termina el contenido del Código proyectado referente al Derecho penal sustantivo, o material, como ahora está de nuevo en boga decir; restando los artículos 427 a 551, integrantes, cual ya se dijo, de las partes VII y VIII, dedicadas al enjuiciamiento y la cláusula derogatoria, respectivamente.

Cual resumen de cuanto queda expuesto, unas breves consideraciones:

Si la Ley—ya se entienda en su contenido como «ordenamiento de la razón dirigido al bien», cual enseñó el Santo de Aquino con insuperado concepto, o como «norma fija e inmutable opuesta al arbitrio del poder», según dijo Leroy Beaulieu con mezquina perspectiva—ha de ser, en el aspecto externo con que aquí se la viene considerando; «frente de enseñamiento», como indicó nuestro Fuero Real, si la Ley ha de propender a ser de todos conocida, para así poder ser por todos observada, sin lo que carecería de fundamento, y más aún la penal, por la gravedad de las con-

secuencias que sus sanciones acarrear, y que también a todos han de ser aplicadas, evidente es que no puede expresarse o enunciarse en preceptos inconexos o abigarrados, menos contradictorios, como productos que hasta ahora siguen siendo de ideas, fórmulas, interes o motivos distintos, de difícil precisión su sentido hasta para los menos legos por causa, entre otras, de la diversidad de texto en que se contienen y de las respectivas jurisdicciones a que su aplicación viene encomendada.

Y si todo esto es así a pesar de los esfuerzos que en el transcurso de muchas épocas han venido realizándose para lograr la simplificación legislativa, a despecho también de la igualmente anotada difusión de la tan tremolada codificación francesa—muestra, sin duda, de un avance más en la técnica normativa, pero no logro total de los esfuerzos, siempre cortapisados, de la misma—(66 bis), todo ello ha debido obedecer al empeño más o menos consciente o previsor en cambiar el rumbo naturalmente impreso a dicha técnica, o a pretender explicar con el «dinamismo» de la era presente (67) la profusión de leyes aisladas—a lo que equivalen las modificaciones también parciales, y con iguales argumentos propuestas, en códigos acaso añejos, con el consiguiente daño en su armonía y nitidez—, para aumentar así la frondosidad del panorama legislativo, cada vez más denso por la sectela de disposiciones reglamentarias o paradójicamente «aclaratorias» (68). Pero cualquiera que sea la principal razón determinante de aquellos inconvenientes, lo cierto es que aún está por reanudar la tarea de la discriminación de los preceptos legales, de su selección y hasta la revisión a fondo de códigos proyectos, para que, una vez ello logrado, merced a la labor simultánea de su decantación, que obligará a prescindir de lo superfluo, entre lo que a su vez ha de entenderse incluido lo reticente, acometer, en suma, la enunciación adecuada de las normas que se hayan conservado en el

(66 bis) Véase del Profesor don JOSÉ CASTÁN: *Tres fechas memorables*, en «Rev. Gal. de Legis. y Juris.», 2.^a época, t. XXV.

(67) Merece consignarse lo que a este propósito ya se dijo con indiscutible clarividencia: «El hombre, captador de las energías de los rayos solares... de los flúidos invisibles en la atmósfera, de las expansiones físicas en la combustión y de las combinaciones químicas de las explosiones...; no es posible que al tratarse de su fuerza inteligente propia, de su voluntad, deje de dirigirla y encauzarla *recogiendo la inspiración divina de la ley natural* e iluminando con ésta no sólo su conciencia, sino la vida entera de la Sociedad» («Generación, vida, y transformación de las leyes», discurso leído por don José Canalejas y Méndez en la sesión celebrada el 13 de noviembre de 1893 en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. Madrid, Tipografía Hijos de M. G. Hernández, 1893, págs. 21 y 22).

(68) Por don FLORENCIO GARCÍA GORRINA, poco partidario de la Codificación, se transcribía la siguiente frase: «Bien sea que abrumados por la inmensa balumba de nuestras leyes... o que la vanidad legislativa se siente lisonjeada...» (*Código criminal español según las leyes y prácticas vigentes, comentado y comparado con el Penal de 1822, el francés y el inglés*, Madrid, Viuda de Calleja e Hijos, 1843, tomo I, Prólogo, págs. 7 a 9).

cedazo de esa tamización y concluir por su formulación diáfana y sistemática, de modo que se haga fácil la localización y comprensión del precepto estrictamente aplicable.

Y como ese proceso, aunque seguido en todos los pueblos civilizados con mayor o menor grado de perfección, se ha experimentado, asimismo, en el Ordenamiento jurídico-penal inglés, si bien constreñido al ámbito de su mera técnica normativa, con los acusados caracteres impresos por su respecto institucional y la heterogeneidad de sus elementos; de ahí que se haya estimado oportuno constatar, más que la singular circunstancia de darse un Código penal completo—independientemente de que no se haya promulgado—en el país del «common law», las vicisitudes evolutivas de esa legislación, pensando sobre todo en que la consideración de las mismas pueda suscitar—en gracia del papel asignado al método de comparación—alguna utilidad en renovados intentos codificadores que en todas partes acucian (69).

(69) En tal sentido se pronuncia, con su gran autoridad en la materia, el Profesor don EUGENIO CUELLO CALÓN, «La reforma penal en España», discurso leído, en su recepción en la Real Academia de Ciencia Morales y Políticas, el día 6 de marzo de 1949. Madrid, 1949, págs. 9 a 11.