

36

MARIA SCHILLING PARGA

LA CRIMINALIDAD COLECTIVA

TESIS DE PRUEBA PARA
OPTAR AL GRADO DE LI-
CENCIADO EN CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD DE
CHILE

DONACION DE PROFESOR
DOMINGO G. DOMINGUEZ
BIBLIOTECA ESCUELA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CHILE

SANTIAGO DE CHILE

1938

1-394363

TUCH. Doc
5334cc
1938
c.1

MARIA SCHILLING PARGA

LA CRIMINALIDAD COLECTIVA

TESIS DE PRUEBA PARA
OPTAR AL GRADO DE LI-
CENCIADO EN CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES.

Imprenta "CONDOR" S. Diego 173

SANTIAGO DE CHILE

1938



23352

MARIA SCHLING PARZA

LA CRIMINALIDAD COLECTIVA

ESTUDIO DE LA
CRIMINALIDAD COLECTIVA
EN EL MUNDO
Y EN ESPAÑA

EDICIÓN DE LA
SEGUNDA EDICIÓN
1934

INTRODUCCION

En nuestros días ha ocurrido con los fenómenos sociológicos lo que con todos los demás fenómenos del orden físico o moral: no se les advirtió sino cuando, alcanzando un grado agudo de manifestación, se habían convertido en fuerza desconocida y peligrosa.

Así, la asociación entre criminales ha preocupado la atención de criminalistas y sociólogos solamente en sus formas más graves; cuando los asociados son numerosos, y la asociación ha extendido su poderío en todas las esferas y en todas las actividades; cuando ha nacido en los pueblos la inquietud ante los numerosos crímenes.

Quienes han estudiado algunas formas determinadas de la asociación criminal, como la Mafia o la Camorra, no han podido darnos a conocer íntimamente el por qué del nacimiento de la asociación entre criminales, que es un fenómeno complejo, donde sería difícil desentrañar el germen primitivo que le dió vida.

Para poder comprender la razón íntima, y poseer todos los secretos, hay que descender todavía más bajo, llegar hasta las formas embrionarias donde el lazo criminal germina, débil e indeciso, y luego seguirlo en sus transformaciones sucesivas, observando cómo toma fuerza y llega a ser más claro.

Sólo así podremos juzgar. No tendremos, siguiendo la trayectoria de su evolución, la idea imperfecta que se adquiere cuando analizamos un organismo en su último grado de desenvolvimiento, sino una idea clara y completa, resultante de una observación que, comenzada con el nacimiento del organismo, va con él a través de todas las fases de su vida.

Siguiendo el curso de estas ideas, que en el presente estudio tendrán una forma de realización, el primer punto en que debemos detenernos para estudiar y llegar a conocer la asociación entre criminales, y el por qué del crimen de muchos, es el fenómeno más simple de asociación: el concierto de dos, del cual inevitablemente arrancan su origen todos los demás.

Debemos preguntarnos cómo y por qué nace la asociación entre dos delincuentes, y cuales son los caracteres psicológicos de esa asociación, a la cual se ha dado el nombre de "pareja criminal".

Encontramos así que una de las causas determinantes de la formación de estas asociaciones embrionarias es el fenómeno de la sugestión, fenómeno que, como observaremos luego, constituye la fuerza poderosa que mantiene la cohesión en el grupo criminal y en las multitudes delincuentes, que constituyen formas de asociación más perfectas.

Debemos reconocer, como hecho innegable, la influencia que los individuos geniales, aquellos que llevan en sí algo "demoníaco", según el sentir de Goethe, ejercen en los pueblos de la época en que viven. Esta influencia de un individuo sobre las multitudes, que alcanza un grado muy alto cuando quien la ejerce es un genio, la encontramos también en pequeño, fuera de los acontecimientos cumbres, en las horas sencillas, en el ir y venir de la vida de todos los días.

Si abarcamos en una mirada a la sociedad humana, veremos que, desde el punto de vista intelectual y moral, se encuentra dividida en grupos; que cada uno de estos grupos está constituido por un conjunto dócil que obedece a uno o varios individuos que dirigen y hacen primar su voluntad.

Veremos en la religión, en la ciencia, en los negocios, en la política, en cualquiera manifestación del espíritu humano, la misma fuerza que va formando grupos, y levantando aquí una iglesia, allá una escuela, una clase, un partido que luchan bajo la dirección de aquel que personifica mejor que los otros un sentimiento, una idea, un interés, y sabe conducirlo a la victoria.

Pero, ¿es la sugestión la causa verdadera y única de esta influencia?

Nó. Junto a la sugestión observamos un nuevo factor psicológico que une a ella sus fuerzas: el prestigio que emana de ciertos hombres. Prestigio que, efímero o durable, será siempre difícil de expresar y de explicar, porque es algo indefinible que se siente en la semi-obscuridad de lo inconciente.

Hay hombres prestigiosos que sintetizan, por decirlo así, toda esa fuerza en potencia, de deseos vagos y confusos que se agitan adormecidos en el yo de cada uno; que nos arrastran, como la naturaleza hacia la luz; que poseen el extraño poder de lo bello que nos sumerge en un estado, mudo y extático de contemplación.

Seguramente nadie que se ha buscado a si mismo, ha dejado de elegir un hombre como modelo de su propia realización, y le ha seguido e imitado, aunque más tarde, en definitiva, el resultado sea diverso.

Este fenómeno que se observa claramente en la masa común de individuos no delincuentes, se repite, idéntico, en el medio obscuro de los criminales.

Luego podremos ver que el problema que plantea la sugestión, el prestigio y el ejemplo en las pequeñas asociaciones, formadas por un escaso número de individuos, se hace sentir en toda su fuerza en medio de los conglomerados más numerosos y de las multitudes delincuentes.

Bajo el imperio de la Escuela Penal Clásica que dominó el campo

de las ciencias penales hasta mediados del siglo XIX, no fué posible el desarrollo de las ideas que hoy preocupan a penalistas y sociólogos.

La nueva corriente de ideas que nació con Lombroso, Ferri y Garófalo, ha tomado en los últimos tiempos un auge enorme.

Han desaparecido los sistemas penales cuyo fundamento residía en la hipótesis de la igualdad psicológica de los hombres: todos los hombres— se decía—son iguales, y por lo tanto, en el tipo del criminal apenas se percibía una pequeña desviación del tipo normal.

Como consecuencia lógica de las ideas expuestas, esta escuela aplicó una pena idéntica a todos los que cometieron el mismo delito.

Olvidió al delincuente y consideró el delito como a un "ente jurídico". Cimentó la responsabilidad en el libre albedrío, y consideró al hombre moralmente libre de elegir; dueño absoluto de sus actos.

Las nuevas tendencias sostuvieron más tarde que los hombres no gozan todos de una libertad moral igual, y que aún, un mismo hombre en momentos diferentes y bajo condiciones diversas no es igualmente libre, por lo cual tampoco podía considerársele siempre con una responsabilidad igual.

La nueva escuela penal emplea en la búsqueda de la verdad los métodos trazados por la escuela filosófica positivista de Augusto Comte, y la observación, la comparación, el ensayo y la inducción pasan a constituir etapas necesarias antes de llegar a la deducción que es el producto de la experiencia.

El libre albedrío no es para la nueva tendencia sino una simple ilusión subjetiva. La teoría libre arbitrista queda substituída por el nuevo concepto de determinismo.

Ferri, en su "Sociología Criminal" dice, afrontando este problema: "Para que el libre albedrío existiese sería preciso que nada influyera en nuestro pensamiento ni en nuestra acción, entonces seríamos libres en querer una cosa u otra y libres en ejecutar éste o el otro acto; pero como no es así, como el hombre es parte esencial de la naturaleza, estamos sujetos a sus leyes en el orden físico y en el psíquico por lo cual toda acción humana es consecuencia fatal e inevitable de causas determinantes extrañas a nuestro yo, que por su sola existencia niegan el libre albedrío" (1).

El crimen deja de ser considerado como un hecho aislado, producto de la perversidad individual, y se le toma, sin hacer abstracciones, estrechamente relacionado con los caracteres del delincuente y la influencia del medio en que actúa.

Empieza a estudiarse la personalidad humana como algo complejo cuyos componentes: lo consciente, lo subconsciente, y lo inconsciente se encuentran mezclados formando un todo dentro del cual es difícil precisar el predominio de alguno de ellos.

(1). — Sociología Criminal, página 319.

Así, después de una larga evolución en las ideas, en nuestros días ha llegado a estudiarse las ciencias penales en íntima relación con la sociología.

Se ha observado que las reacciones psicológicas del individuo varían notablemente si se encuentra formando parte de conjuntos más o menos numerosos, y se han investigado los fenómenos que producen esta variación.

No está lejano el día en que, obligados por la evidencia de los hechos, los códigos penales tengan que contemplar en sus sistemas, paralelo al criminal individual, al criminal colectivo, con sus delitos y sus penas claramente distintas.

El criminal individual, es decir, el que realiza su delito solo, o ayudado por colaboradores con los cuales no está unido por ningún lazo psicológico, presenta, en efecto, características esencialmente distintas a las del criminal colectivo, entendiéndose por tal el conjunto que forman varios individuos cuyas fuerzas psicológicas se han unido en virtud de una cohesión perfecta, produciendo una coordinación de las fuerzas criminales, diversas, que convergen desde entonces hacia un fin común.

DONACION DEL PROFESOR
DON EUGENIO V. DOMINGUEZ A
BIBLIOTECA ESCUELA DE DERECHO
CAPITULO
UNIVERSIDAD DE CHILE

Concurso de delinquentes

“El delito, ha dicho Silvela, (1) no es un hecho indivisible, ya se le mire en los actos puramente externos, ya en las funciones del espíritu que estos suponen”.

En efecto, en la deliberación del hecho pueden intervenir varias personas, concurrir varias inteligencias, y ser lo resuelto producto de un acuerdo de voluntades que subsista en todo el curso de los hechos exteriores.

Tanto su preparación, como su ejecución pueden ser la obra de varios, bien porque cada uno tome a su cargo una parte, bien porque todos ejecuten conjuntamente todos los actos.

Esta reunión de varios agentes que da por resultado un solo crimen, es lo que se ha llamado codelincuencia o concurso de delinquentes.

Para que exista son necesarias: una unidad, la del delito; y una multiplicidad, la de las personas.

Pessina, (2) estima que para que el concurso de delinquentes exista es necesaria una voluntad común entre los copartícipes, que vaya dirigida a lograr la consumación de un delito, es decir, debe existir un concurso de voluntades.

Hay delitos cuya comisión exige necesaria e indispensablemente la concurrencia de más de un agente, delitos en los cuales la existencia de este concurso de voluntades es inherente a su naturaleza misma. Así sucede, por ejemplo, con la conspiración, la sedición, y la asociación de malhechores. La regla general es, sin embargo, que este concurso de voluntades en un mismo propósito criminal no sea de la esencia del delito.

La Escuela Penal Clásica, por intermedio de Pessina, reconoce que hay concurso de delinquentes cuando varias personas quieren un mismo delito y realizan algún acto encaminado a su producción.

Para que haya participación en un delito es necesario:

(1).—El Derecho Penal estudiado en principios y en la legislación vigente en España, página 228.

(2).—Elementos de Derecho Penal, página 116.

a). — Voluntad consciente en todos los copartícipes de realizar un hecho determinado, o sea, que exista concurso de voluntades.

b). — Ejecución de actos encaminados directamente o de un modo indirecto a la producción del delito, o sea, que exista concurso de acción.

No se precisa que se realicen los actos característicos del delito, basta que la acción tienda a favorecer su ejecución.

Se deduce de las explicaciones anteriores que puede haber en el delito tres formas de concurrencia:

a). — Concurso de acción sin concurso de voluntad;

b). — Concurso de voluntad sin concurso de acción; y

c). — Concurso copulativo de acción y voluntad.

Un ejemplo clásico de concurso de acción sin concurso de voluntad que cita Teodosio González en su Derecho Penal (1) es el de dos hombres que transportan una viga, cargándola cada uno por un extremo.

El móvil que induce a actuar a uno de ellos es el robo, circunstancia que su compañero ignora. El primero de los hombres concurre al acto con acción y voluntad; el otro, por haber creído fundadamente que su compañero era el propietario de la viga, y que sólo había solicitado su ayuda para transportarla, concurre al acto con acción, sin voluntad.

En este caso como no ha habido en el individuo concurrencia libre y consciente en el delito, no puede haber responsabilidad en el hecho, ni puede haber tampoco complicidad.

Hay concurso de voluntad sin concurso de acción en el caso del que determina a otro a cometer un crimen. Comprende el caso de los autores morales, de los cuales nos ocuparemos más adelante.

Es en el tercer caso señalado, esto es, cuando hay concurso copulativo de acción y voluntad donde podemos observar en forma perfecta la concurrencia de varias personas en un delito dado.

Esta concurrencia puede manifestarse bajo dos formas:

1.º. — Por participación verdadera, o sea, por actos simultáneos a la concepción y ejecución del delito; y

2.º. — Por participación extensiva, o sea, por actos posteriores a la consumación del crimen.

La participación verdadera importa la concurrencia a los actos criminales, desde el momento en que fueron ideados, hasta su ejecución completa.

Todos los grados que caben en el iter criminis pueden ser objeto de esta participación, en la que quedan comprendidos tanto los autores como los cómplices.

Por el contrario, todo cuanto se verifica después de su comisión pertenece a un campo diverso, y debe ser clasificado aparte, ya que constituye acto de encubrimiento.

Si examinamos la participación en el delito, esto es, la que hemos llamado "participación verdadera", y que es la que constituye la codelin-

(1).—Derecho Penal, Tomó II, página 5.

cuencia, hallaremos que la voluntad de los diversos agentes ha podido cooperar en el delito en medida bien diversa.

Puede, en verdad, ser tal que aparezca como la causa eficiente, esto es, como verdadera causa del delito. No lo es aquella que sólo ha influido en el resultado final determinando que el hecho se realice de un modo dado, en un momento y lugar determinados, cuando hay la seguridad que se habría efectuado, aunque de otra manera, en otro instante o en otro sitio.

De la participación en esta diversa medida ha nacido la diferencia entre autores y cómplices.

AUTORES

“Llamaremos autor, dice el penalista Carrara, (1) a aquel que, consciente y libremente ejecuta el acto material del delito, o participa en él materialmente. Si este acto se ejecuta por más de uno, habrá varios autores principales, porque en varios se da la nota característica: todos los demás son delinquentes accesorios”.

“Existe la forma de codelincuencia llamada de los coautores, dice Eugenio Cuello Calón, (1) cuando varios individuos realizan los actos propios y característicos del delito”.

Autor, podemos decir, es la persona cuya influencia en la formación de la resolución, o cuya participación en la ejecución material del delito han sido tan directas, que sin ellas el delito no hubiera podido cometerse.

Algunas legislaciones caracterizan al autor por aparecer en su persona todos los elementos que constituyen el delito según la ley.

El artículo 15 de nuestro Código Penal considera autores:

1.º. — Los que toman parte en la ejecución del hecho, sea de una manera inmediata y directa, sea impidiendo o procurando impedir que se evite.

2.º. — Los que fuerzan o inducen directamente a otro a ejecutarlo.

3.º. — Los que, concertados para su ejecución, facilitan los medios con que se lleva a efecto el hecho, o lo presencian sin tomar parte inmediata en él.

La idea capital que quiere consignar el código por la expresión autores, es el hecho de haber concurrido directamente a la ejecución del delito, contraponiéndolos a los cómplices, cuya concurrencia es indirecta, y a los encubridores, cuya participación es posterior al acto.

En estos tres números del artículo 15, quedan comprendidas todas las formas de participación que califican a las personas que las han realizado como autores de un delito.

Al calificarlas ha empleado conceptos tan amplios, que ha llegado a confundir la calidad de autor con la de cómplice.

(1).—Teoría de la Tentativa y de la Complicidad, párrafo 190.

(1).—Derecho Penal, página 392.

Analizándolo, vemos que en la enumeración consignada en el número 1.º del artículo 15 quedan comprendidos “los que toman parte en la ejecución del hecho, sea de una manera inmediata y directa, sea impidiendo o procurando impedir que se evite”.

Este número comprende dos ideas distintas:

a). — Los que toman parte en la ejecución del hecho de una manera inmediata y directa.

Esta es la forma más típica y más clara de la categoría de autor.

Según este concepto deben considerarse comprendidos cuantos realizan actos materiales íntimamente ligados al delito, propios y característicos de él, esto es, los que toman parte en la realización física del hecho punible.

Quedan comprendidos en este número los que el Código paraguayo vigente llama “autores materiales”. En efecto, el artículo 36 de dicho Código considera autores materiales:

1.º. — Los que perpetran directamente el hecho por una participación inmediata en su ejecución.

b). — Sea impidiendo o procurando impedir que se evite (el delito).

Esta idea envuelve una participación más tímida que la anterior.

La participación en este caso no se encuentra en los actos que constituyen el delito mismo, como ocurre en el caso contemplado en la primera parte del número 1.º del artículo 15, sino en actos más lejanos.

En un salteo, por ejemplo, no son ellos los que fracturan las puertas para entrar al interior de una casa, sino los que aguardan a una corta distancia del sitio en que se lleva a cabo el hecho, para avisar si hay peligro, o para proteger la huida.

Estos actos, aunque como decíamos, no exigen del autor que desempeñe el papel principal en el delito, concurren al resultado general en forma decisiva, de ahí que se haya resuelto que el que ejecuta un hecho de cualquier clase, mediante el cual ha sido posible que se lleve a efecto un delito, es causa de él y responsable como su verdadero autor.

Según la opinión de Silvela, (1) si estos individuos que contribuyen a la realización de un delito con actos que no constituyen el delito mismo, son calificados como autores, no es por la ejecución material de los hechos, sino porque sus actos revelan la participación que han tomado en la resolución común, apareciendo como causas de ese propósito.

Este concepto, comprendido en la segunda parte del número 1.º del artículo 15, aparece contemplado en forma más clara en el inciso 2.º del artículo 36 del Código paraguayo que dice “Cualquiera que para la comisión de un delito coopera con un acto, sin el cual la infracción no se hubiera ejecutado”.

Expresada así la intención del legislador, aparecen más claramente diseñadas las condiciones que son necesarias para que la comisión de este acto, que no es el delito mismo, constituya a quien lo ejecuta en verdadero

(1).—El Derecho Penal estudiado en principios y en la legislación vigente en España, página 230, tomo único.

autor del delito. Estas condiciones son: que aquel acto sea tan indispensable que sin él no se hubiera verificado el delito, y que el autor de dicho acto sepa lo que hace, y las consecuencias que va a tener su intervención.

Ya sabemos que el conocimiento que se va a cometer un delito es indispensable para que la codelincuencia exista, porque de otro modo nos encontraríamos frente a un caso de concurso de acción sin concurso de voluntad que, como dijimos, no es punible.

En la aplicación de esta segunda parte del número 1.º del artículo 15 de nuestro Código, es difícil fijar de un modo absoluto los actos de autor y de cómplice. Dentro de los principios generales que fija, queda al criterio del magistrado apreciar los hechos que constituyen complicidad, y aquellos que dan al hecho el carácter de verdadero autor.

El artículo 15 continúa:

2.º. — Los que fuerzan o inducen directamente a otro a ejecutarlo.

Comprende este número dos intervenciones en un hecho delictuoso que dan al agente el carácter de autor: la fuerza y la inducción.

Existe fuerza cuando se ejerce presión sobre la voluntad de una persona, por medio de amenazas o violencia material, para determinarla a ejecutar un acto dado.

El forzado no es ciertamente causa moral del delito, sino que, como dice Silvela, (1) toma parte en él materialmente como un objeto cualquiera o como un instrumento.

La fuerza, para ser considerada como causa del delito, debe reunir ciertas condiciones: debe ser directa, es decir, que lleve a un fin determinado, y de tal intensidad que sea la determinante del delito, ya que sin su acción el hecho no se habría cometido.

La fuerza, como se desprende de la definición que hemos dado, puede ser física o moral.

El Código paraguayo vigente, en su artículo 36, inciso 4.º expresa con mayor claridad esta idea al declarar: "son también autores morales los que por medio de una coacción física o moral suficiente, fuerzan o inducen a otro a cometer una infracción".

Para que esta violencia moral coloque al que la ejerce en la calidad de autor principal, es necesario que la amenaza haya sido suficiente para inducir a un hombre de atributos y condiciones normales, a faltar a la ley, es decir, que la amenaza debe ser formal y no una simple balandronada; debe ser un mal grave, esto es, un daño capaz de impresionar al amenazado, hasta producirle ofuscación, y que el amenazante posea aptitudes o posibilidades para causar en cualquier momento el mal con que se amenaza.

Inducción es el hecho de mover dolosamente a otro para que ejecute un hecho punible.

"Para Pessina (1) la provocación o inducción es la suma de esfuer-

(1).—Obra citada, página 228-238.

(1).—Obra citada, página 250.

zos empleados por un individuo para que otro u otros realicen el delito por él querido”.

No consiste, pues, en un mero propósito. El inductor debe obrar también en tal forma que sea claro su propósito de lograr que la idea propuesta sea aceptada por el inducido. Debe haber una actividad encaminada a vencer, a someter una voluntad ajena, a hacerla instrumento para la realización del deseo del provocador.

En la inducción aparece, pues, un individuo dotado de una voluntad muy fuerte, que obra, merced a esa fuerza, sobre otra voluntad más débil que se somete.

El individuo que provoca es causa del delito porque subordina a sí mismo una voluntad ajena, exitándola.

La provocación, sin embargo, no quita al provocado la libertad moral. Si así ocurriera dejaría de ser provocación y revestiría los caracteres de una verdadera coacción, eximiendo, por lo tanto, de responsabilidad al autor material.

La inducción exige, para que se la considere como acto propio de autor, dos condiciones diversas: la primera es que la inducción se ejercite directamente, es decir, que el que induce lo haga a la ejecución de un delito determinado.

“No es autor de inducción, dice Silvela, (1) el que depravando el ánimo de otro, apartándolo del camino del derecho, por malos ejemplos o malos consejos, le prepara a acciones criminales; porque podrá en cierto modo, inducir, pero no de manera directa y determinada, a un delito especial”.

La inducción, a más de directa debe ser suficiente, esto es, ha de revestir tal gravedad que mediante ella la voluntad del agente se determine.

La inducción debe influir de tal modo en la acción criminal, que sin ella el delito no se hubiera ejecutado.

El Tribunal Supremo de España consideró las relaciones de parentesco entre inductor e inducido como bases para apreciar la suficiencia y eficacia de la inducción. En efecto, ha declarado que las sugerencias de una madre a un hijo, para matar a determinada persona, por las relaciones de parentesco y dependencia, tiene el carácter de verdadera inducción (1).

Esta forma de participación supone la intervención de dos personas: una que induce a otra a ejecutar el delito, y que podemos llamar autor moral, y una persona que lo ejecuta, el autor material.

Para el castigo del inductor, o autor moral, hay que tener presente:

1.º. — Si la provocación ha sido determinada, es decir, ha inducido a la ejecución de un delito dado.

Por tanto, para que el inductor sea castigado es preciso que el in-

(1).—Obra citada, página 234.

(1).—28 Dic. 1886; cit. por Cuello Calón en sus notas a “Elementos de Derecho Penal”, por E. Pessina, página 562.

ducido realice lo que el inductor quiso. Si ejecuta cosa distinta no será responsable.

Sin embargo, hay que tomar en cuenta si la diferencia entre lo querido por el inductor y lo realizado por el inducido reside en el fin alcanzado o en los medios empleados para llegar a él. Si la diferencia sólo está en los medios, la responsabilidad del inductor subsiste.

2.º — Si la inducción ha sido suficiente.

Relacionadas con este punto, hay que considerar dos situaciones que hacen variar la posición del inductor frente al delito: si la idea del delito no existía en el ánimo del ejecutor material, y su ejecución es causada por la inducción, ambos deben comprenderse en la categoría de autores; pero si la idea del delito había germinado ya en el ánimo del ejecutor material, de modo que la inducción sólo ha venido a robustecer su voluntad criminal, el provocador debe ser comprendido en la categoría de cómplice.

Para hacer una determinación exacta de si la inducción es o no suficiente, hay que tener en cuenta las relaciones que existen entre inductor e inducido, ya que es innegable, como decíamos hace un momento, que las relaciones de parentesco entre ellos pueden ser causa de una inducción muy fuerte.

3.º — Que la responsabilidad del provocador comienza en el mismo momento en que es punible el acto del ejecutor material, esto es, en el comienzo de la ejecución del hecho punible, de modo que cuando el ejecutor material se halle en el momento de la tentativa, ya es punible el inductor.

4.º — Que debe ser seguida de efecto.

El desistimiento voluntario del ejecutor, el abstenerse de realizar acto alguno, libera tanto al ejecutor como al inductor de toda clase de castigo. La inducción en este caso no ha pasado de ser un acto interno, que no ha podido ser percibido por terceros, y que escapa a los dictados del legislador.

5.º — Que la provocación puede ser revocada por el inductor, en cuyo caso queda exento de responsabilidad, siempre que el ejecutor no haya dado comienzo a su obra.

Mucho se ha discutido si el que induce directamente a otro a ejecutar un delito debe estar comprendido en la categoría de autor, o si debe ser considerado en la categoría más secundaria de cómplice.

Sin embargo, tanto el inductor como el ejecutor tienen una concurrencia igualmente necesaria que constituye causa determinante del delito, ya que suprimiendo cualquiera de ellas, éste no habría llegado a consumarse.

La inducción puede adoptar diversas formas: a). — La orden o precepto; b). — El mandato; y c). — La instigación, siempre que precedan a la ejecución del hecho punible.

A). — El precepto u orden para cometer un delito es la más grave de las formas de la inducción, pudiendo llegar su fuerza, en muchos casos, hasta asumir el poder de una coacción moral que, eximiendo de responsa-

bilidad al agente material, arroje toda la culpa sobre la cabeza del que la ejerció.

La orden se diferencia del mandato en que aquella supone superioridad de una parte sobre otra. La orden no es, según Carrara, (1) sino el mandato calificado por abuso de autoridad, ya que es difícil pensar que un hombre elija esta forma para delinquir, si no le asisten motivos para estar seguro de la completa docilidad del ordenado, docilidad derivada de la necesidad, de la debilidad mental, de la sumisión legal o de la confianza ciega en la persona de quien emana la orden.

La orden supone, pues, una persona que tiene poder o ascendiente sobre otra que le debe obediencia, acatamiento o gratitud, y el abuso de esa facultad para prescribir a ésta la comisión de un delito.

La responsabilidad del ordenador será así más o menos grave, según la mayor o menor autoridad o ascendiente que tenga sobre el ordenado y la eficacia y poder de la orden será graduada en proporción de esa autoridad o ascendiente.

No debemos olvidar que para que el superior jerárquico que da la orden responda por ella, debe abusar de su potestad, esto es, mandar actos que importen delito, pero que tengan un vínculo con las atribuciones de que se halla revestido, actos que estén ligados con sus facultades, y ordenarlos a quien estaba obligado a prestarle obediencia.

Naturalmente, estas son cuestiones de hecho, cuya resolución en cada caso, queda entregada al criterio del Tribunal.

El Código uruguayo de 1934 contempla el caso del delito ocasionado por una orden del superior, y declara en su artículo 29: "Está exento de responsabilidad el que ejecuta un acto por obediencia debida.

La obediencia se considera, tal, cuando reúne las siguientes condiciones:

- a). — Que la orden emane de una autoridad.
- b). — Que dicha autoridad sea competente para darla.
- c). — Que el agente tenga la obligación de cumplirla.

El error del agente en cuanto a la existencia de este requisito, será apreciado por el juez, teniendo en cuenta su jerarquía administrativa, su cultura y la gravedad del atentado.

La buena fé del inferior puede plantear problemas de índole muy delicada; por eso se ha considerado que el error del agente sobre la obligación que tenga de cumplirla debe ser apreciado en cada caso particular. La admisión del error debe hallarse en razón inversa de cada uno de los factores indicados por el último inciso del artículo 29.

Será tanto más fácil cuanto menor sea la jerarquía administrativa, la cultura del agente y la gravedad del atentado.

B). — El convenio o mandato criminoso constituye la esencia de la formación de las asociaciones de delincuentes.

(1).—Teoría de la tentativa, y de la Complicidad, párrafo 198.

Es el pacto libremente ajustado entre el que desea que un delito se cometa y el que se presta a ejecutarlo materialmente.

Se compone, como todo convenio, de proposición y aceptación. Sin la aceptación no puede ser punible la mera proposición, porque el mandato no existe todavía.

Respecto a este punto es interesante considerar los efectos que puede tener el cumplimiento del mandato.

Es sabido que en los delitos en que concurren autores morales y materiales, no siempre estos ejecutan fielmente la infracción encomendada, y frecuentemente cometen excesos o derivaciones en la ejecución.

Nuestro Código no ha resuelto expresamente la situación en que se encuentran en este caso las partes.

El Código Penal paraguayo vigente resuelve la situación en el artículo 40, que en su primera parte dice: "El autor moral responde de todo delito, no reservado expresamente, que se viere forzado a cometer el autor material, para consumar el hecho encargado; así como de todo delito que resulte una consecuencia inmediata de él".

Tal resolución es consecuencia lógica de la naturaleza misma del mandato. Quien persigue un fin, y a este efecto da un mandato o una orden, se comprende que, tácitamente, otorga al mandatario la facultad de emplear los medios necesarios y conducentes a su ejecución.

Si se ha dejado el cumplimiento del mandato al arbitrio del mandatario, no puede decirse que éste se haya extralimitado en sus facultades si necesariamente ha resultado del hecho, fielmente ejecutado, más daño del que se esperaba. Bien sabido es que el mandante responde de los actos del mandatario, practicados dentro de los límites del mandato, cómo si él mismo los hubiere ejecutado personalmente.

C). — La instigación o consejo, por lo general no basta para determinar una acción criminal.

La eficacia de la instigación para decidir a otro a ejecutar un delito ha de ser apreciada en cada caso por el juez, teniendo en cuenta la edad, sexo, inteligencia del aconsejado, y la circunstancia de ligarle o no vínculo de respeto o consideración hacia el aconsejante, porque esta forma de inducción, como la orden o el mandato, debe cumplir los requisitos de ser apropiada y eficaz para mover la voluntad de otro, y, sobre todo, que haya sido la causa determinante del delito.

El Código Penal uruguayo pena la instigación en si misma en el caso especial a que se refiere el artículo 159 que dice:

"El que indujere a un funcionario público a cometer cualquiera de los delitos previstos en los artículos 157 y 158 (cohecho simple, cohecho calificado) "será castigado, por el simple hecho de la instigación, con una pena de la mitad o las dos terceras partes de la pena principal establecida para los mismos".

El número 3.º del artículo 15, continuando la enumeración de los autores dice: "Los que concertados para su ejecución, facilitan los medios

con que se lleva a efecto el hecho o lo presencian sin tomar parte inmediata en él.

Este número exige, como requisito esencial, el concurso de voluntades y el concierto previo para la realización del delito, y además que concurren:

1.º — Facilitando los medios con que se lleva a efecto el hecho.

2.º — O lo presencien sin tomar parte inmediata en él.

La primera situación admite a su vez dos variantes:

a). — Que una persona facilite los medios para que se lleve a cabo un delito, con conocimiento de él, pero sin concierto suyo para la ejecución, hecho que también se admite como una forma de complicidad.

Las situaciones contempladas en el número 3.º, es decir, la de facilitar los medios con que se lleva a efecto el hecho y la de presenciar el delito sin tomar parte inmediata en él, pueden considerarse como un complemento del número 1.º del artículo 15, que estudiamos.

La clasificación de autor hecha por el número 3.º del artículo citado es, sin duda alguna, la que más se acerca a la calidad de cómplice. Ha sido bastante discutida entre los comentaristas, debido a que la intervención del sujeto es en este caso pasiva, y el hecho de presenciar solamente la comisión del delito, sin realizar acto alguno, lo coloca en condiciones bastante diferentes de aquellos que realizan los actos principales.

Es indudable que ante la conciencia hay una distancia considerable, en relación con el crimen cometido, entre los actos del que mató a la víctima, y la actitud de aquel que permaneció en la inacción, limitándose a presenciar los hechos.

Sin embargo, no hay que olvidar que es requisito exigido por el mismo número 3.º del artículo 15 que el sujeto estuviera concertado para la ejecución del hecho punible, y lo que se ha pretendido, al considerarlo autor, es castigar el acuerdo anterior al crimen, la promesa que se hicieron los copartícipes de ayudarse recíprocamente, la actitud de mostrarse dispuestos a la cooperación prometida, en virtud de la cual cada uno de los copartícipes ha aceptado de antemano la responsabilidad del delito consumado. Puede considerársele, por lo tanto, como autor principal, sin que haya necesidad de examinar la mayor o menor participación que ha tenido en la realización misma del delito.

El Código uruguayo de 1934 ha hecho una distinción entre autores y coautores.

Al efecto, limitó la calidad de autor a los términos contenidos en el artículo 60 que declara: "Se consideran autores:

1.º Los que ejecutan los actos consumativos del delito.

2.º Los que determinan a personas no imputables o no punibles, a cometer el delito."

El artículo 61 fija la calidad de coautor, al decir:

"Se consideran coautores:

1.º Los que fuera del caso comprendido en el inciso 2.º del artículo anterior, determinan a otros a cometer el delito.

2.º Los funcionarios públicos que obligados a impedir, esclarecer o penar el delito, hubiesen, antes de la ejecución, y para decidirla, prometido encubrirlo.

3.º Los que cooperan directamente en el período de la consumación.

4.º Los que cooperan a la realización, sea en la faz preparatoria, sea en la faz ejecutiva, por un acto sin el cual el delito no se hubiera podido cometer.”

Como vemos, ha comprendido el Código uruguayo en la calificación de los coautores, algunas de las formas de participación que nuestro Código considera como de complicidad. “Los que cooperan directamente en el período de la consumación”, por ejemplo, pueden, según las disposiciones de nuestro Código, quedar comprendidos en la calificación de cómplices, si los actos con que cooperan a la consumación del delito no son absolutamente necesarios para su perpetración.

Sin embargo, esta distinción entre autores y coautores no tiene en definitiva una importancia práctica notable, ya que el mismo Código en su artículo 88, al tratar de la aplicación de la pena, establece: “La pena que corresponde a los coautores es la misma de los autores, salvo las circunstancias de orden personal que obligan a modificar el grado.”

COMPLICES

Cómplice es la persona que presta cooperación anterior o simultánea al hecho (art. 16).

Para el Código uruguayo ya citado, artículo 62, “Son cómplices los que, no hallándose comprendidos en los artículos precedentes (60 y 61 que califican a los autores y coautores), cooperan moral o materialmente al delito por hechos anteriores o simultáneos a la ejecución, pero extraños y previos a la consumación”.

El artículo 17, inciso final, del Código Penal ruso de 1927 considera cómplices: “Los que han auxiliado a la ejecución del delito con consejos, indicaciones, suministrando medios, o allanando obstáculos, u ocultando al autor o haciendo desaparecer las huellas del delito”.

Es particularmente notable la noción tan amplia que ha empleado este inciso en la calificación de los cómplices. Comprende en ella, no solamente a los cómplices propiamente dichos, sino también a los que la mayoría de las legislaciones designan como encubridores.

En general, puede decirse que son cómplices aquellos que, con conocimiento de causa, han prestado a la perpetración del delito una ayuda, no indispensable, una cooperación que sólo ha facilitado su ejecución.

La complicidad, según Silvela, (1) está constituida por una condición afirmativa y otra negativa.

(1) Obra citada, página 233.

en la ejecución ni en la preparación por actos que le constituyan en autor, esto es, no haber sido causa eficiente del delito.

Ayuda el cómplice a la realización del hecho resuelto por otros y que otros ejecutan, facilitándole, haciendo que tenga lugar en una forma, en un tiempo, en un sitio dados; pero ni los hechos que lleva a cabo, ni la parte que ha podido tomar en la resolución, son tales que pueda decirse que por él y por causa de él se decidió y se cometió el delito.

La primera, común con los autores, es la de haber sido partícipes de la resolución del crimen. La segunda es la de no haber tomado parte ni

Son, por lo tanto, elementos indispensables para que exista la complicidad, el propósito de concurrir al hecho punible con el autor, el acuerdo previo con éste y la relación de solidaridad entre el acto propio con el del autor.

La complicidad puede asumir en el delito dos formas: por participación moral o intelectual y por participación material.

Son cómplices por participación moral los que intervienen en la resolución del delito induciendo al autor material; pero de una manera secundaria, que por sí sola no hubiera producido un resultado decisivo, es decir, cuando sin relacionarse con la misma ejecución, pone el ánimo del culpable en situación de poder obrar.

La participación moral puede manifestarse:

1.º Instruyendo el delincuente, indicándole cual es la forma de ejecución y el modo de conducirse para lograr la consumación del delito en forma perfecta. En una palabra, reforzando la razón del delincuente y disponiéndolo así para ejecución del delito.

2.º Animando al delincuente con promesa de algún hecho material por parte suya, haciéndole confiar, ya en la impunidad o facilidad de ocultar las pruebas del delito, ya en la ayuda material al tiempo de la ejecución, aún cuando el hecho prometido no se cumpla.

Son cómplices por participación material los que ayudan, los que facilitan la ejecución del delito prestando medios materiales para la ejecución del hecho.

La participación material puede manifestarse:

1.º En el que concurre a la preparación del delito presentando medios, como el suministrar armas para matar, cuerdas, ganzúas, escalas para robar, etc.

2.º El que, sin realizar el hecho constitutivo del delito, presta su ayuda al tiempo mismo de la ejecución del delito.

A pesar de lo dicho, no se ha conseguido marcar claramente la diferencia que separa a los cómplices de los autores.

La única nota para distinguirlos es el hecho que mientras los autores ejecutan actos necesarios para la comisión del delito, los cómplices intervienen, mediante actos de menor importancia que los ejecutados por los autores.

“Por esto, dice Silvela, (1) si la inducción no es tan importante que sin ella el crimen no se hubiera ejecutado, si el hecho no es de aquellos esenciales y característicos del delito, o si éste hubiera podido realizarse aún sin su cooperación, tales actos constituyen sólo complicidad”.

René Garraud, (2) indica como elementos de la participación:

1.º El concierto de voluntades que debe preceder, un instante siquiera a la perpetración del delito.

2.º La realización perfecta, o al menos en grado de tentativa, de un delito en el que toman parte varios individuos.

La primera circunstancia, agrega, diferencia la participación del caso en que varios individuos en el mismo lugar y tiempo ejecutan el mismo delito, sin que haya habido el menor acuerdo entre ellos. Reconoce como bastante rara la hipótesis, pero la cree posible.

A nuestro juicio es innegable que puede haber participación sin concierto previo, pero siempre que haya identidad de intención criminal, y que tal identidad sea conocida por lo menos por alguno de los participantes.

El segundo elemento es la realización, siquiera en el grado de tentativa, del delito proyectado.

No hay participación en un delito cuando dos o más individuos se ponen de acuerdo para cometerlo, aunque realicen actos preparatorios, si no dan comienzo siquiera a los actos de ejecución.

En relación con este caso del concierto entre varios individuos para cometer un crimen, y que luego no se exterioriza por actos que importen siquiera una tentativa de cometerlo, se han preguntado los legisladores si la ley penal debe intervenir castigando a aquellos que se conciertan para delinquir, aún antes de haber delinquido.

El Código Penal nuestro ha resuelto la interrogante en el artículo 8, que dice: “La conspiración y proposición para cometer un crimen o un simple delito, sólo son punibles en los casos en que la ley las pena especialmente.

La conspiración existe cuando dos o más personas se conciertan para la ejecución del crimen o simple delito.

La proposición se verifica cuando el que ha resuelto cometer un crimen o un simple delito, propone su ejecución a otra u otras personas.”

Uno de los casos especiales a que se refiere este artículo está contemplado en el artículo 125 del mismo Código y dice relación con los delitos contra la seguridad interior del Estado.

Para que haya conspiración se exige, pues, que haya concierto formal entre dos o más personas y que este concierto lleve en sí el objeto de cometer un delito.

La proposición sólo exige resolución de cometer un delito y proponer a otros su ejecución. Se requiere, además, que quién propone la ejecución del delito esté formalmente decidido a llevarla a término.

(1) Obra citada, página 232.

(2) Droit Penal français. T. III. pág. 3.

Para que un hecho sea reputado como proposición para cometer un crimen, tiene que ser formal, directo, y ha de versar sobre la ejecución del delito, de manera que no quede duda sobre su naturaleza y objeto.

Este artículo 8 concuerda con el artículo 4 del Código español de 1870, que no fué incluido en la reforma de 1932, y conserva por lo tanto su forma primitiva. Dice este artículo: "La conspiración y la proposición para cometer un delito, sólo son punibles en los casos que la ley las pena especialmente".

"La conspiración existe cuando dos o más personas se conciertan para la ejecución de un delito y resuelven ejecutarlo".

"La proposición existe cuando el que ha resuelto cometer un delito, propone su ejecución a otra u otras personas".

Como vemos, según el Código español vigente, son necesarias dos condiciones para que la conspiración exista:

- a). — Concierto de varias personas para la ejecución de un delito.
- b). — Que resuelvan ejecutarlo.

No habrá, por lo tanto, conspiración cuando se reúnen varios individuos y tratan y discuten el modo de llevarlo a cabo, si no se deciden a ponerlo en obra.

Para que la proposición exista, también se precisa la concurrencia de dos condiciones:

- a). — Que una persona esté resuelta a cometer un delito;
- b). — Que ésta proponga a otra su ejecución.

Esta forma embrionaria de asociación criminal ha sido castigada bajo el nombre de complot cuando tiene por objeto cometer atentados o crímenes políticos.

El complot es penado por el hecho de existir, antes de todo principio de ejecución, desde que existe concierto entre dos o más personas para cometer uno de los crímenes previstos por la ley.

El complot se castigaba en el Código español de 1870 en los delitos de traición, lesa majestad, cuando el objeto del delito era dar muerte al rey o al sucesor inmediato, en la rebelión, y en la sedición.

El actual Código español pena la conspiración y la proposición en su artículo 126 que dice: "La conspiración para cualquiera de los delitos expresados en los tres artículos anteriores (delitos de traición) se castigará con la pena de presidio menor en sus grados medio y máximo, y la proposición para los mismos delitos, con la de presidio menor en sus grados mínimo y medio".

El Código Penal paraguayo vigente suprimió las disposiciones sobre complots y bandas, por considerar que la sociedad para delinquir no es sino una de las formas de instigación, la instigación recíproca, a la que son completa y perfectamente aplicables todas las formas de la participación principal.

PUNIBILIDAD DE LOS COPARTICIPES

Al analizar la punibilidad de los coparticipes, el punto de partida para apreciar la responsabilidad individual, es el delito cometido.

La punibilidad se concreta al delito, y, por lo tanto, cuando todos los coparticipes han querido el mismo delito, y han realizado los hechos que lo constituyen, no hay diferencia en la pena y todos deben ser penados como autores principales.

Es en este grado de perfección e intensidad máximos a que llega a veces la codelinquencia, en el cual todos los coparticipes, debido a la importancia de su participación, deben ser penados como autores del delito en que han intervenido, donde puede confundirse la simple participación con la asociación de malhechores.

Se forma, en efecto, por la fuerza misma de los hechos, un lazo de unión entre los coparticipes; pero que de ningún modo se deriva de una entente psicológica, sino de las circunstancias materiales que los rodean.

El vínculo que los acerca no es más que aparente y nace del hecho de ser común entre ellos el grado de participación en el delito, de encontrarse bajo el peso de una responsabilidad análoga, viviendo las alternativas de un mismo proceso.

Sin embargo, como veremos más adelante, esta forma colectiva del delito común, participación en el delito, no puede confundirse con el delito especial colectivo, ya que sus leyes son diferentes.

Aún tratándose del grado máximo de la participación, esto es, del caso en que todos los coparticipes sean autores principales del hecho, el grado de punibilidad entre ellos puede variar, debido a las circunstancias personales o de hecho que pueden incidir en cada uno de ellos, eximiendo, atenuando o agravando la responsabilidad personal de cada cual. Así, entre ellos puede haber un demente, un menor de edad, un hijo de la víctima, etc.

De aquí surge la cuestión sobre la comunicabilidad o transmisibilidad de las circunstancias personales o de hecho que eximen, atenúan o agravan la responsabilidad penal entre los coparticipes de un delito.

Nuestro Código, guiado por el artículo 80 del Código español de 1870, resuelve este punto en el artículo 64, que dice:

“Las circunstancias atenuantes o agravantes que consistan en la disposición moral del delincuente, en sus relaciones particulares con el ofendido, o en otra causa personal, servirán para atenuar o agravar la responsabilidad de sólo aquellos autores, cómplices o encubridores en quienes concurren.

Las que consistan en la ejecución material del hecho o en los medios empleados para llevarlo a cabo, servirán para atenuar o agravar la responsabilidad únicamente de los que tuvieren conocimiento de ellas antes o en el momento de la acción o de su cooperación para el delito”.

Como vemos, según nuestro Código, no se extienden tampoco entre los coparticipes las agravantes materiales que no tengan relación estre-

cha con la participación en el delito. Así, cuando se mata para robar, y la muerte no fué convenida ni aceptada por los demás copartícipes, la pena del delito de homicidio no deberá unirse a la del robo, sino en aquellos que convinieron en el homicidio.

El Proyecto de Código Penal chileno de 1938 ha conservado, en su número 46 esta disposición, sin otra modificación que el haber excluído de ella a los encubridores, los cuales han pasado a considerarse en él como autores de un delito especial.

La disposición del artículo 80 del Código español de 1870, que como decíamos sirvió de base al artículo 64 de nuestro Código, quedó sin modificación conforme a la Ley de Bases de 1932, y por lo tanto rige en su forma primitiva, que está redactada aproximadamente en los mismos términos que la disposición de nuestro Código.

Reemplazó así a la disposición contenida en el artículo 49 del Código de 1928, que a nuestro juicio es más completa.

Dice el artículo 49 citado: "Cuando la naturaleza de la infracción dependa de condiciones personales y privativas del autor, que no concurren en el cómplice, solamente será éste responsable del delito cuya calificación determinen las circunstancias por él conocidas.

Cuando aquellas condiciones eximan al autor, este beneficio no alcanzará al cómplice.

Las circunstancias agravantes que por razón de una cualidad personal, permanente o transitoria, hayan de apreciarse respecto de un delincuente, se comunicarán a los demás, cuando hayan servido para facilitar la ejecución de un delito, si al tiempo de participar en el mismo, tuvieron conocimiento de esas circunstancias".

El Código paraguayo vigente resuelve el problema en el mismo sentido, en la disposición contenida en el artículo 46, que dice: "Las circunstancias personales o de hecho que, por disposición de la ley eximen de pena, atenúan o agravan la responsabilidad del reo, no podrán ser invocadas por sus coautores, cómplices, o encubridores en el delito, sino cuando aquellas sean aplicadas a la persona o acción de éstos copartícipes".

El Código italiano de 1889, hoy derogado, contenía disposiciones semejantes en sus artículos 65 y 66. Artículo 65: "Las circunstancias y las cualidades inherentes a la persona, permanentes o accidentales, en virtud de las cuales se agrava la pena de alguno de los que han concurrido al delito, cuando hayan servido para facilitar su ejecución, estarán también a cargo de los que las conocieran en el momento en que han ocurrido".

Esta disposición afirma también la excepción para aquellas agravantes inherentes a la persona, ya permanentes, ya accidentales, que hubieran servido para favorecer la ejecución del hecho punible y eran conocidas por el partícipe en el momento de la concurrencia al delito.

Se ha considerado en este caso que cuando las circunstancias y cualidades personas sirvieron de medios para la comisión del delito, se enlazan de tal modo al delito, que pueden considerarse más bien como circunstancias materiales que como personales.

Es el caso, por ejemplo, de existir entre los partícipes de un robo un criado de la víctima, quien conoce el sitio en que se encuentran las especies que van a ser robadas, etc., sirviendo tales circunstancias para el éxito de la ejecución del delito.

El artículo 66 del mismo Código se refiere a las circunstancias materiales, y agrega: "Las circunstancias materiales que agravan la pena, aunque hagan mudar el título del delito, están también a cargo de los que las conocían en el momento en que concurrieron al delito".

El Código Penal uruguayo de 1934, tiene sobre el problema de la comunicabilidad de las circunstancias personales y materiales una disposición muy minuciosa y clara en su artículo 52 que dice: "No se comunican las circunstancias agravantes o atenuantes personales.

Se comunican, en cambio, las agravantes reales y aún las personales que siendo conocidas por los partícipes, contribuyen a facilitar la ejecución del hecho.

Se llaman personales las que, por causas físicas, morales o sociales, sólo concurren en determinados agentes del delito; y se denominan reales, las que derivan su carácter del modo, del lugar, de la ocasión, de la hora, y de los demás factores que atañen a la ejecución material del hecho, conocidas por los partícipes antes o durante la ejecución".

El artículo 63 complementa la disposición de este artículo.

Determina la forma de punibilidad aplicable en el caso que el delito concertado no fuere de la misma gravedad o de la misma naturaleza que el cometido, y dice: "Si el delito cometido fuere más grave que el concertado o de igual gravedad, pero de distinta naturaleza, o complicado por otros delitos, los partícipes extraños al hecho, responderán por el delito concertado y cometido, y sólo por el cometido sin concierto, en cuanto hubiere podido ser previsto, de acuerdo con los principios generales.

Si el delito cometido fuere menos grave que el concertado, responden sólo por el primero".

El Código Penal de Méjico, de 1931, contempla el problema y lo resuelve en su artículo 55 que dice: "Las circunstancias personales de alguno o algunos de los delincuentes, cuando sean modificativas o calificativas del delito, perjudican a todos los que lo cometan con conocimiento de ellas".

Entre las personas que concurren al mismo delito, en el mismo grado de participación, puede, pues, darse el caso de existir diversa pena, porque sean distintas sus condiciones y cualidades personales.

Respecto a esta circunstancia, esto es, a la influencia que tienen las cualidades y condiciones personales, se ha creído que la cualidad personal de un partícipe, por cuya virtud se agrava la pena, debiera perjudicar a todos los demás, cuando por causa de ella se altera la calificación del delito.

Así, se ha dicho que si entre los copartícipes del mismo homicidio había un hijo del muerto, deben todos ser penados como parricidas, por-

que en este caso la cualidad personal de uno de los culpables cambia el homicidio en parricidio.

En verdad, este argumento no puede aceptarse. La designación, el nombre del delito, no influye en las condiciones propias de dicho delito ni en el grado de la pena que a cada copartícipe corresponde.

La naturaleza del delito depende sólo de las condiciones materiales que constituyen la acción.

Es innegable que el que conscientemente ayuda a un hijo en la muerte de su padre muestra mayor perversidad que el partícipe en la muerte de una persona extraña a todos los hechos, y los Tribunales podrán tenerlo en cuenta en la aplicación de la pena, pero no podrán evidentemente asimilarlo al parricida, identificándolo en la pena.

Si se admitiera la comunicabilidad, tanto de las condiciones personales que atenúan como de las que agravan la pena, sería dar un medio a los delincuentes más temibles de procurarse la impunidad.

Les bastaría para ello buscar el concurso de algún demente, menor de edad, u otro exento de responsabilidad criminal sobre el hecho de que se trata.

El artículo 64 del Código Penal uruguayo contempla el problema que plantean las condiciones de orden personal, en relación con el delito y con la punibilidad de los partícipes, bajo un aspecto diferente.

No se trata ya de la comunicabilidad en general, sino en el caso especial que se produce cuando para la existencia misma del delito se requieren dichas condiciones personales.

El citado artículo dice: "Cuando para la existencia de un delito se requieran condiciones de orden personal, todos los que presten su concurso serán responsables del mismo, según la participación que hayan tenido en él; pero la ausencia de tales condiciones se tendrá en cuenta por el juez para rebajar o aumentar la pena de aquellos en quienes no concurren".

El Código Penal argentino de 1922 resuelve la interrogante en los artículos 47 y 48, que dicen: "Si de las circunstancias particulares de la causa resultare que el acusado de complicidad no quiso cooperar sino en un hecho menos grave que el cometido por el autor, la pena será aplicada al cómplice solamente en razón del hecho que prometió ejecutar. Si el hecho no se consumase, la pena del cómplice se determinará conforme a los preceptos de éste artículo y a los del título de la tentativa".

El artículo 48 agrega: "Las relaciones, circunstancias, y calidades personales, cuyo efecto sea disminuir o excluir la penalidad, no tendrán influencia sino respecto al autor o cómplice a quienes "correspondan".

Tampoco tendrán influencia aquellas cuyo efecto sea agravar la penalidad, salvo el caso en que fueren conocidas por el partícipe".

De lo dicho podemos deducir que, en principio, no se comunican a los demás partícipes los motivos de exención, atenuación o agravación de carácter personal que concurren a favor o en contra de alguno de ellos, en cuyo caso no les aprovechan las excusas ni les perjudican las agravantes.

Pero si el motivo de agravación personal inherente al ejecutor o auxiliador fuese utilizado en la realización del delito, los demás copartícipes cargarán con sus consecuencias legales.

En cuanto a las agravantes impersonales, llamadas también objetivas o materiales, se comunican siempre que, no habiendo sido reservadas, sean necesarias o útiles a la ejecución del delito, o fuesen una consecuencia natural del mismo.

Se entiende por agravantes tanto las circunstancias agravantes en general, cuanto los delitos cometidos como medio, con ocasión o a consecuencia del mandato, y las consecuencias más graves de él derivadas.

Como dijimos, tratando especialmente del mandato y de la orden, puede ocurrir que el mandatario se haya excedido. En tal caso, el mandante no responderá de todo aquello que hubiese ultrapasado los límites o reservas expresamente hechas, aunque resultare necesario o conveniente, ni de lo no exceptuado, si resultare inconducente. Responderá, en cambio, de todo lo que, no habiendo sido reservado, fuese necesario, útil o consecencial.

Indicando la forma de responsabilidad que afecta a cada uno de los copartícipes que concurren al delito, la Escuela Clásica agrava la responsabilidad del agente en una escala proporcional a la intervención que haya tenido en el delito.

Con ese fin aprecia en cada delincuente el concurso prestado en el hecho, y los clasifica, como lo hemos hecho, en autores y cómplices.

Clasificados en esta forma los partícipes, gradúa las penas según la mayor o menor gravedad objetiva prestada por cada uno en el delito; y, en consecuencia, señala la pena íntegra asignada al delito para los autores; esto es, para aquellos que son su causa eficiente. Dentro de la categoría de los autores comprende tanto a los autores materiales, es decir, a los que han ejecutado realmente los actos constitutivos del delito, como los autores morales, esto es, los que han concebido y resuelto dicho delito, pero sin tomar parte directa en su ejecución, sino haciéndolo ejecutar por otro.

La pena asignada al delito la rebaja luego en un grado, para el cómplice.

Dorado Montero ha señalado en su obra "El derecho protector de los criminales" (1) los inconvenientes que presenta el sistema de subordinar las responsabilidades de los codefinientes, haciendo depender las accesorias de las principales.

Hace notar para ello que el cómplice que contribuye a la preparación de un delito, puede en definitiva ser responsable como cómplice de tentativa, o como cómplice de delito consumado, según sea la actuación del autor principal, no obstante ser ya perfecta su participación de cómplice.

La Escuela Positiva ha criticado a la Escuela Clásica este concepto del delito, según el cual todos los copartícipes son responsables del delito, común, pero en grado diferente: como autores o como cómplices, y objeta

(1) El Derecho Protector de los Criminales, página 693.

sobre todo el criterio que ha seguido dicha escuela para fijar el grado de responsabilidad, partiendo de un punto de vista exclusivamente objetivo, como es la participación material que en el delito ha tenido el delincuente.

Contra la teoría de la Escuela Clásica también se ha objetado (2) que el delito es, como todo fenómeno, una reunión de causas o condiciones que lo determinan y que son todas necesarias para su producción, pues si alguna faltara, el delito no llegaría a realizarse; por esta razón, como existe una completa equivalencia objetiva entre estas diversas causas, y como no puede separarse la obra del autor de la obra del cómplice, todos deben ser penados igualmente.

Este criterio inspiró las disposiciones del Código alemán de 1870 que aplica una pena igual a autores y cómplices.

También es seguido por el Código francés, que ha considerado que el delito es único, y aplica al cómplice la misma pena del autor, haciéndole responsable íntegramente del delito del otro al cual él ha provocado o ayudado.

En efecto, dicho Código en su artículo 59 dice: "Los cómplices de un crimen o de un delito serán castigados con la misma pena que los autores del mismo crimen o delito, salvo en los casos que la ley disponga otra cosa."

El mismo concepto de unidad del delito lo encontramos consignado en el artículo 23 inciso 1.º del Código danés que dice:

"La pena que se aplica a un delito se aplica también a todas las personas que, por instigación, consejos o acciones han contribuido a la ejecución de este delito. La pena puede disminuirse para aquellos que han tenido solamente la intención de prestar una ayuda de importancia secundaria, o de reforzar una determinación ya tomada, y también si el crimen no se consumó, o si la participación proyectada no ha podido realizarse".

El Proyecto de Código Penal chileno de Erazo-Fontecilla adoptaba en forma absoluta el criterio de castigar con una pena igual a todos los co-participes de un delito.

En su artículo 29 decía: "Si varias personas toman parte en la ejecución de un hecho punible, cada una de ellas será sancionada como autor.

El inductor, o sea, el que dolosamente mueve a otro a que ejecute un hecho punible, será también sancionado como autor".

El artículo 22 agregó: "La penalidad del cómplice, o sea, del que dolosamente prestare ayuda a otro para ejecutar un hecho punible, se regirá por las disposiciones aplicables a los autores; pero en casos calificados podrá el juez reducirla hasta los límites señalados en el artículo 19. "(en las penas de duración indeterminada se entenderá reducido al mínimum en un tercio; y en las de duración determinada, se considerará reducido el máximum en una tercera parte)."

El proyecto de Código Penal chileno de 1938, al determinar la pena aplicable al cómplice, no ha abandonado por completo el criterio de la Escuela Penal Clásica, y ha adoptado un sistema intermedio en su artículo 50

(2) Cuello Calón. Derecho Penal, pág. 394.

que dice: "A los autores de tentativa y a los cómplices de delito consumado.

podrá imponerse el grado mínimo de la pena señalada al autor de delito consumado o la inmediatamente inferior en grado, según la personalidad del delincuente.

En casos muy calificados, podrá aplicarse la pena que la ley designa para el autor de delito consumado.

A los cómplices de tentativa podrá imponérseles el grado mínimo de la pena señalada al autor de delito consumado o la inferior en uno o dos grados al mínimun fijado por la ley para el delito, de acuerdo con la personalidad del delincuente.

Para los efectos de los incisos 1.º y 3.º si la pena consta de un solo grado se dividirá por mitad el período de su duración, entendiéndose que el grado mínimo es su mitad inferior”.

En efecto, ha armonizado así la teoría de la Escuela Clásica, de asignar una penalidad mayor al autor, y rebajarla para el cómplice, con la teoría de la Escuela Positiva, que toma en consideración, antes que todo, la personalidad del delincuente, pudiendo ocurrir en casos muy calificados, que se aplique al cómplice la misma pena que la ley designa para el autor de delito consumado.

La Escuela Positiva, desarrollando el concepto de la temibilidad se coloca en un punto más en armonía con la defensa social, y aprecia ante todo la personalidad del delincuente y su peligrosidad independiente del grado de participación en el delito.

Debemos entender por peligrosidad la probabilidad que tiene un hombre de convertirse en el futuro en autor de un delito. Es, por lo tanto, una actitud inherente a un estado patológico, fisiológico o psíquico especial, llamado a manifestarse de un modo determinado ya previsto.

Se puede ser peligroso por dos razones: una positiva, la otra negativa, porque se puede ser de naturaleza predispuesta a hacer espontáneamente el mal, o de naturaleza predispuesta a hacer por sugestión el mal.

La idea de peligrosidad es justamente considerada por la Escuela Positiva como la primera y más importante para medir la reacción que la sociedad debe experimentar en la persona del culpable.

El Código Penal ruso de 1927 ha adoptado el criterio de la Escuela Positiva, y ha considerado la peligrosidad como base única de la imputabilidad.

El artículo 6 define así el delito. “Se reputa peligrosa toda acción u omisión dirigida contra la estructura del Estado Soviético, o que lesione el orden jurídico creado por el régimen de los trabajadores y campesinos para la época de transición a la organización social comunista.

Nota: No se considera como delito el hecho que no obstante reunir los caracteres formales de los previstos en alguno de los artículos de este Código, carezca de carácter peligroso por su manifiesta insignificancia y por falta de consecuencias dañosas”.

Basta, por lo tanto, con que una acción u omisión sea reputada por el Tribunal como peligrosa para la organización soviética o para el orden jurídico soviético, aun cuando no se halle prevista como delito especial del código para que sea considerada como delito y tratada como tal.

pero la peligrosidad preponderante, la que se ha de tomar en cuenta en primer lugar es la del delito.

Así lo manifiesta el artículo 47 inciso 1.º: “La cuestión fundamental que en cada caso particular ha de resolverse es la relativa a la peligrosidad del delito que haya de ser juzgado.”

La peligrosidad del delincuente se aprecia en segundo lugar.

La disposición peligrosa del individuo se exterioriza, según el código ruso:

- a).— Por la comisión de un hecho peligroso que puede hallarse previsto o no en la parte especial del Código;
- b).— Por sus relaciones con ambientes delictuosos;
- c).— Por su conducta anterior.

Estas tres manifestaciones de la peligrosidad personal se hallan expresadas en el artículo 7: “A las personas que hayan ejecutado hechos peligrosos o que representen un peligro a causa de sus relaciones con ambientes delictuosos o de su conducta anterior se les aplicarán medidas de defensa social de carácter judicial-correccional, de carácter médico o de carácter médico-pedagógico.”

Como consecuencia lógica de considerar la peligrosidad como base única de la imputabilidad, el Código ruso no determina la penalidad de los copartícipes en un delito, como la hacen los demás Códigos, atendiendo a la importancia de la participación, sino que individualiza la responsabilidad de cada uno y los somete a medidas de defensa social, independientes de la cooperación de los demás en la acción delictuosa.

A cada uno se le castiga por su propio hecho y por la propia peligrosidad personal, prescindiendo del lazo delictuoso que le une a los demás delincuentes.

El artículo 18, que contiene la forma de la penalidad, dice: “Las medidas de defensa social de naturaleza judicial-correccional se determinarán para cada uno de los participantes atendiendo a su grado de participación en el delito, al grado de peligrosidad de éste y al de la persona del participante.”

La omisión en denunciar un delito cometido o preparado determinará la aplicación de medidas de defensa social de carácter judicial-correccional solamente en aquellos casos expresamente previstos por la ley.”

El Proyecto de Código Penal chileno de 1929 considera también, para determinar la aplicación de las penas, la peligrosidad del delincuente.

El artículo 50 decía al respecto: “Al imponer la pena el juez apreciará la peligrosidad del agente, tomando principalmente en consideración:

1.º— Los móviles y los impulsos que hubieren atraído a la ejecución del hecho, el fin perseguido, la persistencia de la voluntad gastada, los medios empleados, el modo de ejecución y la pluralidad de agentes.

2.º— Las consecuencias del hecho imputables al agente y la existencia de vínculo o relaciones entre el ofensor y el ofendido.

3.º— El grado de conciencia del agente y la influencia de perturbaciones morbosas, u otras análogas, sobre su voluntad.

4.º— La edad del sujeto, su educación, su vida personal, familiar y

social anterior al delito, su situación económica, en el momento de la ejecución del hecho y en el de ser juzgado, y sus antecedentes judiciales y penales.

5.º—El comportamiento posterior al hecho, y, especialmente, si ha procurado reparar los daños que de él provienen, y la confesión sincera antes de haber sido descubierto.

6.º— En los delitos culposos, el mayor o menor grado de negligencia del agente”.

Este artículo 50 del Proyecto de 1929 considera la peligrosidad del agente después de cometido el delito, para la más justa aplicación de la pena.

El artículo 53 del mismo Proyecto, tratando de prevenir delitos futuros, considera también la peligrosidad, en individuos que no han delinquido. Dicho artículo dice: “Los individuos que, con motivo de la ejecución de hechos que revelen un estado que los haga socialmente peligrosos, sea de temer que delincan, serán sometidos a las medidas de seguridad de que trata este título.

Se estimarán, para este efecto, no sólo los hechos cometidos en el territorio de la República, sino también los realizados en el extranjero.”

El artículo 54 agrega: “Para apreciar la peligrosidad, el juez tomará especialmente en cuenta, además de aquellos hechos, las condiciones psíquicas del sujeto, su conducta, y sus antecedentes personales.”

El artículo 55 establece una presunción de peligrosidad al decir: “Se considerará que reúnen las condiciones señaladas:

1.º— Los alienados mentales, atendida la forma de su enagenación, y los que durante un proceso en su contra, adquieran la enagenación”;

2.º— Los que hubieran sido absueltos por ser inimputables y los afectos a responsabilidad disminuída, que por sus condiciones psíquicas deban ser considerados peligrosos;

3.º— Los que vivan o se beneficien ordinariamente del comercio carnal propio o ajeno.

4.º— Los que observen conducta desarreglada o viciosa que se traduzca en la comisión de contravenciones policiales, o en el trato asiduo con personas de mal vivir o delincuentes conocidos.

5.º— Los mendigos, ebrios y delincuentes crónicos; estimándose como tales los que revelen persistente inclinación a la mendicidad, la ebriedad o la delincuencia y gran perversidad.

6.º— Los vagos y los toxicómanos. Son vagos los que no tienen hogar fijo ni medios de subsistencia y no ejercen profesión, arte, oficio u ocupación lícitos.

7.º— Los que practiquen el homosexualismo.

8.º— Los que tuvieren el hábito del juego en términos que comprometan su situación económica o moral o la de su familia.”

El Código, Penal uruguayo ha seguido también la tendencia de los códigos más modernos, y toma en consideración para la aplicación de la pena la peligrosidad del agente. Al efecto, dice en su artículo 89. “Los cómplices de delito tentado o consumado serán castigados con la tercera parte de la pena

que les correspondería si fueran autores; pero el juez podrá elevar la pena hasta el límite de la unidad, cuando en su concepto el agente, por la forma de participación, los antecedentes personales y la naturaleza de los móviles, acuse una visible mayor peligrosidad”.

Difiere del Código Penal ruso y del Proyecto de 1929 en el hecho de dejar entregada al juez la apreciación de la peligrosidad, dentro de las líneas generales que le fija, determinación que han hecho los códigos citados en forma cuidadosa y detallada.

El Código Penal argentino, aún cuando ha mantenido el fundamento moral de la responsabilidad, no ha descuidado el punto concerniente a la peligrosidad del delincuente. Ha adoptado, pues la tendencia intermedia y ha establecido algunas categorías de delincuentes en estado peligroso: los artículos 14, 17, 51, y 52 consideran los reincidentes y los reiterantes múltiples; el artículo 34 establece otra categoría, aunque no de delincuentes: la de los enagenados y defectuosos mentales, y la de los alcohólicos.

Los artículos 36 y 37 establecen una tercera categoría: la de los menores moralmente pervertidos, a quienes los jueces pueden mantener en establecimientos de corrección hasta la edad de 21 años.

Finalmente el 26 faculta al juez para apreciar libremente la peligrosidad del agente en la condena condicional. El artículo 41 le deja libertad en la elección y medida de la pena.

El Proyecto de Código Penal chileno de 1938, ha adoptado también la tendencia intermedia, y ha considerado especialmente la peligrosidad del agente, para la determinación y aplicación de la pena.

En su artículo 44 dice: “El Tribunal determinará en la sentencia la pena que corresponde dentro del mínimum y el máximum señalados por la ley, teniendo en cuenta el grado de peligrosidad que revela el delincuente y la mayor o menor extención del mal producido por el delito, sujetándose a las reglas que se prescriben en los artículos siguientes. El grado de peligrosidad del delincuente se deducirá de sus antecedentes y condiciones personales, de los móviles que lo impulsaron a delinquir y del número, y en particular, de la entidad de las demás causales atenuantes o agravantes que concurran”.

Además, el proyecto, ha contemplado la peligrosidad como circunstancia atenuante en su artículo 21 N.º 4 que dice: “Son causales atenuantes: los antecedentes y condiciones personales del delincuente o los móviles que lo impulsaron al delito, si revelan que no es peligroso”.

Como complemento lógico de esta disposición, el artículo 22 en su N.º 5 incluye la peligrosidad entre las circunstancias agravantes al decir: “Son causales agravantes: los antecedentes y condiciones personales del delincuente o los móviles que lo impulsaron al delito si denotan que es peligroso.”

En definitiva, como vemos, será el juez quien aprecie el grado de peligrosidad del agente, teniendo en cuenta los móviles del delito, y los an-

tedentes y condiciones personales del delincuente, como ocurre en el Código Penal danés.

El Código Penal español de 1928 contenía la disposición que reglaba esta materia en su artículo 71 que dice: "El estado especial de predisposición de una persona, del cual resulte la probabilidad de delinquir, constituye peligro social criminal.

En las sentencias condenatorias podrán los Tribunales hacer declaración de peligro social criminal cuando resulte de la especial predisposición del delincuente probabilidad de volver a delinquir, dictando en tal caso las medidas de seguridad procedentes."

De las restantes medidas de seguridad se deducen las siguientes categorías de delincuentes respecto de los cuales podrá el Tribunal declarar su estado de peligro social criminal: delincuentes extranjeros, delincuentes habituales o incorregibles, alcoholizados o bebedores habituales, vagos, delincuentes contra las personas, toda clase de delincuentes cuando, por su condición o por la gravedad del delito, el Tribunal crea que se debe advertir a las Autoridades Gubernativas el peligro social que presenten, por si estos entendieran que dentro de sus facultades, deben adoptar medidas de vigilancia especial.

Nuestro Código vigente, consecuente con los principios de la Escuela Clásica cuya ideología sirvió de base a sus instituciones penales, siguió su mismo criterio objetivo al considerar la pena aplicable a los partícipes, en relación a la parte con que cada uno haya concurrido al delito, y declara en su artículo 14:

"Son criminalmente responsables de los delitos:

1.º—Los autores.

2.º— Los cómplices.

3.º— Los encubridores."

Luego, partiendo de esta clasificación y armonizándola con el grado de ejecución a que ha alcanzado el delito, determina la pena en sus artículos 50, 51, 52, y 53 que dicen:

Artículo 50: "A los autores de delito se impondrá la pena que para éste se hallare señalada por la ley".

Artículo 51: "A los autores de crimen o simple delito frustrado y a los cómplices de crimen o simple delito consumado, se impondrá la pena inmediatamente inferior en grado a la señalada por la ley para el crimen o simple delito".

Artículo 52: "A los autores de tentativa de crimen o simple delito, a los cómplices de crimen o simple delito frustrado, y a los encubridores de crimen o simple delito consumado, se impondrá la pena inferior en dos grados a la señalada por la ley para el crimen o simple delito".

Artículo 53: "A los encubridores de tentativa de crimen o simple delito, se impondrá la pena inferior en cuatro grados a la señalada para el crimen o simple delito".

Nuestro Código ha considerado también, como vemos, entre las formas de participación la de los encubridores.

No nos hemos ocupado de ella al tratar de los copartícipes, por cuanto, estando de acuerdo con la opinión unánime existente hoy día entre las escuelas penales en orden a considerar el encubrimiento como un delito especial, comentaremos el N.º 3 del artículo 14 independiente de las formas de la participación contempladas en los números 1 y 2 del artículo citado.

El Código español de 1870, que sirvió de base a estos artículos de nuestro Código, ha conservado sin modificación las disposiciones contenidas en su capítulo. "De la aplicación de las penas" que son muy semejantes a las nuestras. Se determina en ellas la pena, armonizándola también con el grado de ejecución del delito y con el grado de participación que en él ha tenido el delincuente.

El Código Penal argentino de 1922 asigna al cómplice la pena disminuída, en su artículo 46 que dice: "Los que cooperen de cualquier otro modo, (no como autores) a la ejecución del hecho y los que presten una ayuda posterior, cumpliendo promesas anteriores al mismo, serán reprimidos con la pena correspondiente al delito disminuída en un tercio a la mitad.

Si la pena fuere de reclusión perpetua, se aplicará reclusión de 15 a 20 años, si fuere de prisión perpetua, se aplicará prisión de 10 a 15 años."

El Código Penal chileno vigente aplica a los cómplices en las faltas la pena disminuída en forma semejante a la de este artículo del Código argentino.

En efecto, en su artículo 498 dice: "Los cómplices en las faltas serán castigados con una pena que no exceda de la mitad de la que corresponde a los autores".

Continuando con la punibilidad de los copartícipes, diremos que algunos autores (1) opinan que el concurso de varias personas debe considerarse siempre como una circunstancia agravante.

Basan su tesis en la estadística y manifiestan que la asociación se encuentra más frecuentemente en las manifestaciones delictivas más graves, de donde deducen que el concurso es siempre una tendencia de los delincuentes más temibles. Además, en apoyo de esta doctrina, se han acumulado una serie de observaciones psicológicas, por las cuales se propone demostrar que los delincuentes que se asocian con más facilidad son los delincuentes natos y habituales.

Los delincuentes pasionales y los de ocasión obran casi siempre solos: el crimen que nace de la explosión de una pasión violenta no tiene cómplices. Lo mismo ocurre con el delincuente alienado, que posee un alma eminentemente solitaria. Son ellos los delincuentes menos temibles, y obran individual y aisladamente.

Se ha dicho también que la unión de varios delincuentes produce un resultado de intensidad criminal superior a la suma de las diversas activida-

(1) Ferri. Sociologie Criminelle pág. 478. Sighele "Le crime a deux".

des y energías de los partícipes aislados, quitando toda posibilidad de defensa a la víctima, y, en consecuencia, haciendo más fácil la ejecución del delito, y que la reunión de delincuentes empeora a cada uno de ellos.

Es en verdad un principio del derecho vigente que el formar cuadrillas armadas, o el desempeñar en ellas una función o mando especial, debe ser castigado con una pena mayor de la que corresponde a los que forman parte de la misma, ya se trate de fuerza armada para un fin político, ya de asociaciones de malhechores con intención de cometer delitos contra las personas o la propiedad.

El penalista Pessina (1), por ejemplo, opina que en el caso de los coautores en el concurso de delincuentes, todos deben ser sometidos a un mismo castigo; pero cuando exista una sociedad criminal, organizada bajo la autoridad de un jefe, la intensidad de la cooperación de éste es indudablemente mayor que la de sus asociados, puesto que en él reside principalmente el pensamiento que dirige la asociación, en él se refunde como en su común principio toda la actividad criminal de los individuos particulares, y por eso, en semejantes casos, el jefe debe, sin duda alguna, ser sometido a una pena mayor, ya que es también mayor la actividad por él empleada en la comisión del delito.

Este ha sido el espíritu que inspiró las disposiciones contenidas en los artículos 517 y 259 del Código español de 1870. Artículo 517: "Si los delitos de que tratan los números 3, 4, y 5 del artículo anterior hubieren sido ejecutados en despoblado y en cuadrilla, se impondrá a los culpables la pena en el grado máximo".

"Al jefe de la cuadrilla si estuviere total o parcialmente armada, se impondrá en los mismos casos, la pena superior inmediata."

El artículo citado quedó comprendido después de la reforma de 1932 en el artículo 495, que dice: "Si los delitos de que tratan los números 3, 4, y 5 del artículo anterior (robo con violencia o intimidación en las personas) hubieren sido ejecutados en despoblado y en cuadrilla, podrá imponerse a los culpables la pena en el grado máximo."

Al jefe de la cuadrilla, si estuviere total o parcialmente armada, se le podrá imponer, en los mismos casos, la pena superior inmediata.

Los malhechores presentes a la ejecución de un robo en despoblado y en cuadrilla serán castigados como autores de cualquiera de los atentados cometidos por ella, si no constare que procuraron impedirlo. Se presume haber estado presente a los atentados cometidos por una cuadrilla el malhechor que anda habitualmente en ella, salvo la prueba en contrario."

El artículo 259, al que antes nos referimos, dice: "Los delitos particulares cometidos en una rebelión o sedición, o con motivo de ellos, serán castigados respectivamente, según las disposiciones de este Código."

Cuando no puedan descubrirse sus autores, serán penados como tales los jefes principales de la rebelión o sedición."

(1) Elementos de Derecho Penal pág. 539.

Nuestro Código, también, en cierto modo, ha aceptado la opinión de Pessina en su artículo 131 que dice "Los delitos particulares cometidos en una sublevación o con motivo de ella, serán castigados respectivamente, con las penas designadas para ellos, no obstante lo dispuesto en el artículo 129.

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

En el artículo 129 se estableció que cuando los sublevados se disolvían o se sometían a la autoridad legítima antes de ejecutar actos de violencia, quedaban exentos de toda pena excepcionando sólo a los instigadores, promovedores y sostenedores del motín, los cuales recibirían una pena inferior en uno o dos grados a la que les hubiere correspondido consumado el delito.

El artículo 131 citado más arriba, ha completado la disposición del artículo 129, considerando los delitos particulares que no son una consecuencia precisa de la rebelión o sedición y tiende a procurar que los jefes de los sublevados eviten la ejecución de los delitos comunes, ya que se supone que ellos han sido causa de su realización. Es por eso que, no pudiendo descubrirse a los autores de esos delitos comunes, los jefes principales o subalternos de los sublevados son penados como cómplices de tales delitos.

Una disposición análoga a la contenida en el artículo 131 de nuestro Código encontramos en el artículo 120 del Código danés vigente que dice: "Las penas previstas en el artículo 119 se aplican, si los actos mencionados en él son realizados por medio de cuadrilla, a aquellos que la han provocado o dirigido, lo mismo que a aquellos de los participantes que no hubieran obedecido a los requerimientos de dispersarse, legalmente hechos por las autoridades públicas".

El artículo 119 citado se refiere a los atentados contra una persona que obra en virtud de una función o misión pública.

Además, el mismo Código en su artículo 133 pena especialmente al que organiza una cuadrilla, al decir: "Aquel que provoque una cuadrilla con el objeto de ejercer violencias contra las personas o la propiedad, o de amenazarlas con violencias será castigado con prisión que podrá llegar a tres años, o simple detención.

Serán castigados con la misma pena aquellos que, en medio de una cuadrilla, en la cual el objeto previsto se ha manifestado, jueguen el rol de jefes, lo mismo que todo participante que no obedezca a los requerimientos de dispersarse, legalmente hechos por las autoridades públicas. En todo caso, para estos últimos la pena puede conmutarse en multa.

Si, en el curso de una cuadrilla se comete uno de los crímenes o delitos que dicha cuadrilla tuvo en vista, aquellos que la hayan provocado o dirigido, lo mismo que los participantes en el crimen o simple delito cometido, serán penados con prisión por un tiempo que puede llegar a seis

años siempre que el acto realizado no lleve consigo, por su naturaleza misma, otra pena mayor”.

El Código Penal ruso, para aplicar la pena, también hace distinción entre los organizadores y directores de los motines o de las cuadrillas en sus artículos 59-2 y 59-3, y les asigna una penalidad mayor.

El artículo 59-2 dice: “Los motines acompañados de destrucción de vías férreas u otros medios de tráfico o de comunicación, homicidio, incendio, u otros hechos análogos llevarán consigo las siguientes medidas:

a).— Para los organizadores y directores de las muchedumbres tumultuarias, así como para los partícipes que hayan cometido los delitos antes mencionados o hubieren hecho resistencia contra la autoridad del Estado, privación de libertad por un espacio de tiempo no inferior a dos años con confiscación total o parcial. Si concurrieren circunstancias de especial agravación podrá imponerse la medida de defensa social de mayor gravedad, fusilamiento con confiscación de bienes.

b).— Para los demás partícipes, privación de libertad hasta tres años.

Los motines durante los que no se haya ejecutado ninguno de los delitos antes mencionados, pero en los que se hayan realizado actos de manifiesta desobediencia a las legítimas órdenes de los órganos del Estado, o de resistencia a la ejecución por parte de éstos de los deberes de sus respectivos cargos o de coacción para la ejecución de hechos manifiestamente ilegales, serán sancionados con privación de libertad cuya duración no exceda de un año.”

El artículo 59-3 agrega: “La organización de cuadrillas armadas, el hecho de formar parte de ellas, así como la intervención en los delitos perpetrados por ellas. (Ataques contra las autoridades soviéticas, contra instituciones privadas o simples ciudadanos, detención de trenes, destrucción de vías férreas o de otros medios de tráfico y de comunicación) tendrán como sanción privación de libertad por un espacio de tiempo no inferior a tres años y confiscación total o parcial. Si concurrieren circunstancias de especial agravación podrá imponerse la medida de defensa social de mayor gravedad, el fusilamiento, con confiscación de bienes.”

El criterio de considerar el concurso de varias personas en un delito como circunstancia agravante, triunfó en el Congreso Internacional de Washington, celebrado el año 1910, en el que se adoptó el siguiente voto: “Dado el aumento de los delitos cometidos principalmente mediante participación, y considerando que éstos son obra de delincuentes habituales, es decir, de los más peligrosos, debe considerarse la participación como agravante del delito, y se puede facultar al juez para elevar la medida de la pena”. (1).

El Código Penal danés ya citado ha considerado que el hecho de

(1) Armando Claros. Nuevas tendencias Penales en el Congreso Penitenciario de Washington. Pág. 51.

concurrir varias personas en un robo le da el carácter de especialmente grave.

En efecto, su artículo 286 dice: "Si un robo ha sido de naturaleza especialmente grave, por ejemplo, en razón de la forma cómo ha sido cometido, o del hecho de haberse ejecutado por varias personas en común, o que el ladrón estaba armado, o llevaba consigo otros instrumentos peligrosos, o bien en razón del valor considerable de los objetos robados, o de las condiciones en que estaban conservados, y en fin, cuando se trate de cierto número de robos, la pena que se aplique puede alcanzar hasta seis años de prisión".

El Código Penal ruso ha considerado también el peligro social que representa la delincuencia asociada y la contempla en su artículo 47 inciso 2.º como circunstancia agravante.

Artículo 47 inciso 2.º: "Para la determinación de las medidas de defensa social previstas en el Código se tendrán en cuenta las siguientes circunstancias agravantes:

c). — La comisión del delito por un grupo o por una banda".

Otros autores, rechazando la teoría anterior, hacen resaltar la necesidad de examinar partícipe por partícipe, los medios de que se valen en el acto, y sobre todo, la personalidad psicológica y peligrosa de cada delincuente, y como de este examen resultaría un distinto grado de peligrosidad, llegan a la conclusión que es impropio que el concurso suponga siempre una circunstancia agravante, y menos aún que todos los copartícipes sean penados con igual pena.

En efecto, un delincuente habitual puede reservarse la parte objetivamente secundaria de consejero, instigador, cómplice, con respecto al autor principal, que puede ser un delincuente ocasional, un menor de edad, un demente, y puede, además, el autor principal obrar por motivos menos innobles que los que determinan al cómplice a prestar su cooperación en el delito.

Nuestro Código Penal ha considerado la cuadrilla, o sea, la concurrencia en la ejecución de un delito de cierto número de malhechores armados, como una circunstancia que agrava la penalidad.

Así, en su artículo 12 número 11, al hablar de las circunstancias que en general agravan la responsabilidad en el delito, la considera al decir: "Ejecutarlo con auxilio de gente armada o de personas que aseguren o proporcionen la impunidad".

Además, en su artículo 433 número 3, la considera como agravante específica en el delito de robo con violencia o intimidación en las personas, y el artículo 440 número 4, en el robo con fuerza en las cosas.

La cuadrilla ha sido definida por el inciso final del artículo 443 que dice: "Hay cuadrilla cuando concurren a un robo más de tres malhechores armados".

El Código español reformado de 1932 ha considerado también la cuadrilla como circunstancia que agrava la penalidad, en su artículo 10 nú-

mero 12, que dice: "Ejecutarlo de noche, en despoblado o en cuadrilla.

Hay cuadrilla cuando concurren a la comisión del delito más de tres malhechores armados".

El artículo 498 del mismo Código se refiere, además, a ella y la contempla como agravante específica en el robo con fuerza en las cosas.

Dice este artículo: "Cuando los delitos de que se habla en el artículo anterior hubieren sido ejecutados en despoblado y en cuadrilla, se impondrá a los culpables la pena en el grado máximo".

CAPITULO II

Del encubrimiento

Después de cometido un delito, aparecen generalmente nuevos autores como agentes de algunos hechos posteriores, cuyo móvil tiene como objetivo, bien sea el propósito de sustraer al culpable de la pena merecida, o bien el de asegurar, y lo más frecuente, el de compartir el provecho ilícito del delito. Estos agentes que sobrevienen después de cometido el delito son los encubridores.

En realidad los encubridores no son personas realmente responsables del delito, porque únicamente lo son aquellas que en alguna forma fueron causa del mismo, lo que no puede suceder sino por actos anteriores o simultáneos.

Resulta, pues, que el encubridor no interviene en modo alguno en el delito, pues los actos que ejecuta son posteriores a él y se practican después que se ha frustrado o consumado.

En este sentido afirma también el penalista Pessina (1) que un concurso posterior a la ejecución del delito es imposible, pues es propio de la causa preceder al efecto. Todo lo que acontece después de un evento es extraño a su realización, cualquiera que sean las relaciones que con él mantenga.

Lo que hace el encubridor, por lo tanto, es cometer un nuevo delito conexo o relacionado con el principal, pero al fin y al cabo diferente, ya que es imposible cooperar o tomar parte, cualquiera que sea, en un acto ya consumado.

“El encubrimiento, dice el penalista argentino González Roura, (1) es un delito que consiste en prestar ayuda a los delincuentes por actos posteriores al delito, sin previo acuerdo con ellos, y con el propósito de sustraerlos a la acción de la justicia.

Es un delito independiente del delito principal, cuya objetividad ju-

(1). — Elementos de Derecho Penal, página 516 y sig.

(1). — Derecho Penal, tomo III, pág. 420.

rídica se halla constituida por el entorpecimiento opuesto a la acción de la justicia en su misión de investigar, descubrir, juzgar y reprimir los delitos y a los culpables. Es, en suma, un delito contra la administración de justicia”.

Son actos propios del encubrimiento, en general:

a). — Los auxilios dados al culpable para sustraerle de las pesquisas o acción de la justicia, quedando comprendidos en ellos la no denuncia, la ocultación de la persona del delincuente, la evasión, y el falso testimonio en favor del culpable.

b). — La ocultación de los instrumentos del crimen, u otros objetos que puedan ocasionar su descubrimiento, haciendo desaparecer así los indicios del crimen.

c). — La ocultación de los objetos robados u obtenidos como premio del auxilio prestado al delito.

La mayor parte de estos hechos pueden constituir delitos específicos, que al legislador toca prever y castigar, penándolos naturalmente de manera enteramente diferente de la del delito cometido con anterioridad a estos actos, si las circunstancias que rodean su ejecución así lo aconsejan.

“Si por sustraer a la acción de la justicia, dice Rossi, (1) a un individuo culpable de injurias y acreedor solamente a algunos días de cárcel, se amotinan varios hombres, se ponen en armas, eligen un jefe, resisten a la fuerza pública, la ultrajan y la desarman, incurren seguramente en una pena diversa que el autor de las injurias, suponiendo que éste no hubiera tomado parte alguna en la rebelión. Supongamos que un malhechor que va huyendo manchado de sangre, mueva a lástima o miedo a un campesino que accede a darle otro vestido o ocultarle en su casa; este campesino ha encubierto, sin duda, a un gran criminal; pero, ¿Puede haber alguna relación entre la pena del asesino y la del encubridor?”.

La sola consideración de la enorme diferencia que puede ofrecer el hecho imputado a aquel que ha recibido el auxilio, en relación con el hecho imputado a aquel que ha prestado dicho auxilio, habría debido bastar para hacer comprender que no existe entre estos hechos esa conexión íntima que enlaza unos con otros todos los actos de complicidad. Sabemos que el objetivo perseguido tanto por el autor como por el cómplice es uno mismo; en cambio, el objetivo del encubridor es esencialmente distinto.

Montesquieu (2) se preocupó del problema del encubrimiento en su “Espíritu de las Leyes” al decir: “Siendo capital entre nosotros la pena de robo, no se ha podido, sin llevar al extremo las cosas, castigar al encubridor lo mismo que al ladrón. . . El uno impide el conocimiento de un crimen cometido ya, el otro lo comete: todo es pasivo en el uno; hay una acción en el otro: es menester que el ladrón venza más obstáculos y que su alma se endurezca más tiempo contra las leyes”.

Las más de las veces se aprovecha el encubridor, es cierto, de la co-

(1). — Derecho Penal, tomo II, pág. 185.

(2). — Lib. XXIX, cap. 12.

sa robada. El delito especial de ocultación aumenta en este caso de gravedad; pero su calidad no varía.

La teoría dominante considera que el encubridor debe responder de un delito especial, propio, independiente de los cometidos por los autores y cómplices. Sin embargo, no puede desconocerse que existe entre el delito y el encubrimiento una relación bien estrecha, pero que está lejos de constituir una interdependencia necesaria. Por lo tanto, no podemos aceptar que se califique el encubrimiento como una forma de la codeincuencia, ya que es un delito independiente, cuya penalidad no puede estar en conexión con la pena del autor.

Esta cuestión, que ya había sido estudiada en el Congreso Penitenciario de San Petersburgo, en 1890, ha sido planteada de nuevo y discutida en el Congreso Penitenciario de Budapest, en 1905.

Aquí la teoría del encubrimiento como acto de complicidad no tuvo adeptos. En cambio, se reconoció unánimemente que el encubrimiento es un acto posterior al delito originario, al que está unido por un mero lazo de conexión; pero no de indivisibilidad y constituye un hecho distinto, punible por sí mismo.

Relacionados con esta materia se tomaron en el Congreso Penitenciario de Budapest, los siguientes acuerdos:

1.º. — El Congreso emite el voto de que el encubrimiento sea considerado como delito especial.

2.º. — Es preciso considerar el encubrimiento como existente, aun cuando el delito originario no sea castigado por la ley a causa de ciertas consideraciones o circunstancias concernientes al autor de la infracción.

3.º. — El delito de encubrimiento, como constituye una violación de la ley particular del Estado en cuyo territorio tuvo lugar, debe ser castigado con arreglo a la ley de este país.

Sin embargo, el delincuente no podrá ser juzgado ni castigado de nuevo, si justifica que ha sido perseguido por la justicia del Estado que ha conocido el hecho originario, y que en caso de condena, ha sufrido la pena" (1).

Para nuestro Código son encubridores: "Los que con conocimiento de la perpetración de un crimen o de un simple delito o de los actos ejecutados para llevarlo a cabo, sin haber tenido participación en él como autores ni como cómplices, intervienen con posterioridad a su ejecución de algunos de los modos siguientes..."

Si examinamos esta parte, encontramos que las condiciones que constituyen el encubrimiento son:

1.º. — Tener conocimiento de la perpetración del delito o de los actos ejecutados para llevarlo a cabo.

2.º. — No haber tenido participación en él como autor, ni como cómplice.

(1). — Rev. Pen. y de Derecho Penal, 1905, págs. 898, 1156 y 1280.

3.º. — Que haya intervenido con posterioridad a la ejecución.

4.º. — Que la intervención se verifique de alguno de los modos que taxativamente marca el legislador, y que son:

1.º. — Aprovechándose por sí mismos o facilitando a los delincuentes medios para que se aprovechen de los efectos del crimen o simple delito.

2.º. — Ocultando o inutilizando el cuerpo, los efectos o instrumentos del crimen o simple delito para impedir su descubrimiento.

3.º. — Albergando, ocultando o proporcionando la fuga al culpable, siempre que concurren algunas de las circunstancias siguientes:

Primera. — La de intervenir abuso de funciones públicas de parte del encubridor.

Segunda. — La de ser el delincuente reo de traición, parricidio u homicidio cometido con alguna de las circunstancias agravantes que expresan los números 1, 2, 3, 4, 5, 6, 9 y 11 del artículo 12, si estuvieren en noticia del encubridor, o cuando el delincuente fuere conocido como reo habitual de otros crímenes o simples delitos.

4.º. — Acogiendo, receptando o protegiendo habitualmente a los malhechores, sabiendo que lo son, aún sin conocimiento de los crímenes o simples delitos determinados que hayan cometido, o facilitándoles los medios de reunirse u ocultar sus armas o efectos, o suministrándoles auxilios o noticias para que se guarden, precavan o salven, (art. 17).

Es, además, una condición esencial para la penalidad de los hechos posteriores conexos al delito, que estos actos se hayan ejecutado conscientemente, es decir, con conocimiento del delito con que se hallan enlazados. Otro tanto debe decirse en cuanto al conocimiento de las circunstancias agravantes.

El Código español de 1870, reformado con arreglo a la Ley de Bases de 1932, que rige actualmente en España, conservó, con pequeña modificación, la disposición de su artículo 17 que es análoga a la del artículo 17 de nuestro Código vigente, e inspirada por una idéntica concepción jurídica.

Conserva, por lo tanto, el Código español citado el criterio de considerar el encubrimiento como un accesorio del delito principal y estrechamente unido a él.

Queda de manifiesto tal criterio en el artículo 54, que figura en el párrafo "De la aplicación de la pena" y que dice:

"A los encubridores de un delito consumado se impondrá la pena inferior en dos grados a la señalada por la ley para el delito consumado".

Entre las legislaciones modernas, el Código Penal uruguayo de 1934, ha adoptado igual criterio y ha subordinado la pena del encubridor a la pena establecida para el delito.

En efecto, en su artículo 197 dice: "El particular o funcionario que, después de haberse cometido un delito, sin concierto previo a su ejecución, con los autores o los cómplices, aunque éstos fueran inimputables, los ayude a asegurar el beneficio o el resultado, a estorbar las investigaciones de

las autoridades, a sustraerse a la persecución de la justicia o a eludir el castigo, así como el que suprimiera, ocultare, o de cualquier manera alterase los indicios de un delito, los efectos que de él provinieren, o los instrumentos con que se ejecutó, con o sin provecho personal, en todos los casos será castigado con la tercera parte a la mitad de la pena establecida para el delito”.

Sin embargo, la teoría que considera el encubrimiento como un delito independiente del ejecutado por los autores y cómplices ha ido tomando cuerpo en nuestros días y las legislaciones más modernas la han aceptado casi unánimemente.

Entre nosotros, el Proyecto de 1938 castiga también el encubrimiento como delito especial.

Se ocupa de él en su Párrafo 7.º, Título IX del Libro II, artículo 301, que dice: “Será sancionado con presidio o reclusión hasta cinco años el que, después de haberse cometido un delito, conociendo o no pudiendo por menos de conocer su perpetración o los actos ejecutados para llevarlo a cabo, pero sin haber tenido participación en él como autor o cómplice:

1.º. — Se aprovecha por sí mismo o ayuda a los delincuentes a aprovecharse del beneficio o resultado del delito.

2.º. — Suprime, oculta o de cualquiera manera altera los indicios, rastros o pruebas de un delito, el beneficio que de él proviene o los instrumentos con que se ejecutó.

3.º. — Estorba o impide las investigaciones de la autoridad o facilita al delincuente los medios para sustraerse a la persecución judicial o eludir la sanción.

4.º. — Se niega a comunicar a la justicia o a sus agentes un dato o antecedente de interés para la investigación de un delito perseguible de oficio, si es requerido para ello y no tiene causa legal para excusarse.

Están exentos de pena los que encubren a su cónyuge o a sus parientes por consanguinidad o afinidad en toda la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado inclusive, a menos de hallarse comprendidos en el número 1.º de este artículo”.

Antes, el Proyecto de 1929 lo había considerado ya como delito independiente en su artículo 295, que dice: “Serán reprimidos con prisión hasta dos años:

1.º. — El que sustrajere una persona a la persecución penal o a la ejecución de una pena o de otra medida ordenada por la justicia del crimen, sea ocultándole o facilitándole la fuga, u oponiéndose sin motivo legítimo, a que la autoridad penetre en el domicilio con el fin de aprehenderla.

2.º. — El que sustituyere, ocultare, destruyere o inutilizare objetos destinados a servir de pruebas ante la autoridad competente, o los instrumentos del delito o efectos que de él provengan, y el que adquiriera o recibiera en donación, prenda u otro título, guardase, escondiese, vendiere o ayudare a negociar una cosa sabiendo o debiendo saber que provenía de un delito”.

El Código Penal argentino sigue un criterio semejante en su artículo

277, que dice: "Será reprimido con prisión de quince días a dos años el que, sin promesa anterior al delito, cometiere después de su ejecución, alguno de los hechos siguientes:

1.º. — Ocultar al delincuente o facilitar su fuga para substraerlo a la justicia;

2.º. — Procurar la desaparición de los rastros o pruebas del delito;

3.º. — Guardar, esconder, comprar, vender o recibir en prenda o en cambio los efectos substraídos;

4.º. — Negar a la autoridad, sin motivo legítimo, el permiso de penetrar en el domicilio para tomar la persona del delincuente que se encuentre en él;

5.º. — Guardar habitualmente delincuentes u ocultar en la misma forma armas o efectos de los mismos, aunque no tuviere conocimiento determinado de los delitos;

6.º. — Dejar de comunicar a la autoridad las noticias que tuviere acerca de la comisión de algún delito, cuando estuviere obligado a hacerlo por su profesión o empleo".

El Código danés de 1930 ha hecho del encubrimiento un delito especial en su artículo 284, que dice: "Será castigado por encubrimiento aquel que reciba o se apropie, para si mismo o para otro, de una parte del provecho obtenido por vía de robo, retención ilegal de objetos encontrados, sustracción fraudulenta, estafa, abuso de confianza, chantage, extorsión o latrocinio, lo mismo que aquel que oculta los objetos así obtenidos, ayuda a su venta, o en otra forma semejante obra con el objeto de asegurar a otro el producto de uno de estos actos punibles".

Como vemos, son bastante amplios los conceptos que emplea este artículo; pero se refiere sólo a la ocultación o al aprovechamiento del producto obtenido por medio del robo o del fraude, y no dice nada respecto al auxilio u ocultación de las personas o de los instrumentos del delito, que también son formas del encubrimiento.

El Código español de 1928, llamado también "Código Gubernativo", que fué derogado en 1932, contenía a nuestro juicio disposiciones que están más de acuerdo con las nuevas tendencias penales, y mejor orientadas para alcanzar el fin propio de ellas, que las disposiciones del Código que lo reemplazó, seguía en esta materia del encubrimiento un doble sistema.

En efecto, dejó siempre el encubrimiento comprendido en la code-lincuencia; pero lo consideró delito distinto en tres casos: el encubrimiento habitual, el del funcionario público con infracción de los deberes del cargo, y la receptación de cosas en interés propio.

Fuera de estos casos la penalidad del encubridor queda subordinada a la del autor principal.

Da la regla general en su artículo 50 (que dice: "Son encubridores los que sin ánimo de lucro y sin concierto previo, pero con conocimiento del delito, y sin haber tenido participación en él, intervienen posteriormente:

1.º. — Ocultando o inutilizando el cuerpo, los efectos o los instrumentos del delito para impedir su descubrimiento.

2.º. — Albergando, ocultando o proporcionando la fuga al culpable, o bien denegando el cabeza de familia a la autoridad judicial el permiso para entrar en el domicilio, a fin de aprehender al delincuente que se hallare en él.

Se exceptúan los casos de encubrimiento como delito propio o distinto, penados en el Libro Segundo del Código”.

Los casos de encubrimiento como delito distinto están contemplados en los artículos 513 y 514 que dicen respectivamente:

Artículo 513: “Los que habitualmente se dedicaren a ocultar o inutilizar el cuerpo, los efectos o los instrumentos de los delitos, o a albergar, ocultar, o proporcionar la fuga a los delincuentes, serán castigados con la pena de seis meses a tres años de reclusión y multa de 2.000 a 10.000 pesetas, salvo que el delito que se trate de encubrir esté castigado con penas inferiores, en cuyo caso las que se impongan privativas de libertad no excederán de aquellas.

Será castigado con la pena señalada en el párrafo anterior, y además, con la inhabilitación absoluta de seis a veinte años, el funcionario público que faltando a las obligaciones de su cargo, y teniendo noticia de la perpetración de cualquier delito, albergare, proporcionare la fuga a los reos, ocultare o inutilizare el cuerpo, los efectos o instrumentos del delito o consintiere que otro lo haga”.

“Esta pena se impondrá sea o no habitual el encubridor”.

Artículo 514: “Los que sin haber tenido participación alguna en un delito, oculten en interés propio, reciban en prenda o adquieran de cualquier otro modo objetos que, por las personas que los presenten, ocasión y circunstancias del empeño o enajenación, evidencien o hagan suponer racionalmente que proceden de un delito, y los que concurren a la enajenación de dichos objetos, auxiliando a los delincuentes para que se aprovechen de ellos, serán castigados con las penas de un año a seis de reclusión y multa de dos mil a veinte mil pesetas, teniendo en cuenta muy principalmente para la ejecución de la pena de privación de libertad, la gravedad de aquel”.

“Cuando el delito del que provengan los objetos esté castigado con penas inferiores a las expresadas, no se impondrá pena privativa de libertad superior a aquellas”.

Es circunstancia esencial, como vemos, para que exista el encubrimiento, según el Código español de 1928; que no haya ánimo de lucro, ya que si éste concurre, el encubrimiento constituye el delito del artículo 514.

En general, se puede decir que es delito especial contra la administración de justicia el favorecimiento en los que habitualmente se dedican a realizar tales actos, y en el funcionario público que también los realizare o consintiere a otro que los haga (513), y también la receptación interesada de las cosas procedentes de un delito, a tenor de lo dispuesto en el artículo 514.

En el Código Penal francés encontramos erigidas en delito dos formas de ocultación en los artículos 248 y 359 que dicen:

Artículo 248: "Los que hubieren ocultado o hecho ocultar personas que sabían que habían cometido crímenes, que tienen señalada pena aflictiva, serán castigados con tres meses de prisión cuando menos o dos años cuando más".

"Quedan exceptuados de la presente disposición los ascendientes o descendientes, esposo y esposa, aún cuando estén divorciados, hermanos o hermanas, de los criminales ocultados y sus aliados en el mismo grado".

Artículo 359: "El que hubiere escondido u ocultado el cadáver de una persona asesinada o muerta a consecuencia de golpes o heridas, será castigado con prisión de seis meses a dos años y una multa de cincuenta a cuatrocientos francos, sin perjuicio de penas más graves si ha tenido participación en el crimen".

De las disposiciones citadas se desprende que las circunstancias del encubrimiento comunmente aceptadas son las siguientes:

1.º. — Que el encubridor no tome parte en el delito, sino que intervenga con posterioridad a su ejecución.

2.º. — Que el encubridor haya tenido conocimiento del delito; claro que no se puede exigir un conocimiento perfecto y detallado de las circunstancias del hecho, basta con que el encubridor sepa que se ha cometido un delito y que su conducta favorece a los delincuentes.

3.º. — Que la asistencia que constituye el encubrimiento sea prestada, no para la realización del delito, sino para asegurar sus resultados o la impunidad del culpable.

4.º. — Que no tenga lugar un concierto previo entre el encubridor y los demás delincuentes, pues entonces habría un acto de complicidad, por ser el concierto anterior a la ejecución del delito; y no un acto de encubrimiento, pues los actos constitutivos de éste han de ser posteriores a la ejecución del hecho punible.

Este requisito de la falta de promesa anterior o simultánea es lo que induce a considerar, a algunos tratadistas (1) el encubrimiento habitual como un acto de participación, toda vez que un hábito semejante, suficientemente conocido, importa un ofrecimiento implícito anterior de segura ayuda a todo delincuente, que de manera apreciable influye como causa del delito.

5.º. — Que el encubrimiento es un delito formal, es decir, no es menester que el culpable haya logrado su objeto de salvar al delincuente o hacer desaparecer las pruebas o los efectos del delito; o mejor dicho, de burlar a la justicia porque su responsabilidad es siempre la misma.

J. A. Roux (2) considera posible la complicidad posterior a la ejecución del delito, pero siempre que haya existido un acuerdo previo entre el cómplice y el autor principal. En tal caso, agrega, prometiendo a aquel proteger su vida, ocultarlo de las búsquedas de la justicia, desembarazarlo de

(1). — G. Roura. Ob. Cit. T. III, pág. 424.

(2). — Ob. Cit. T. I, pág. 355.

los objetos que, encontrados en su poder lo comprometerían, el cómplice le da no sólo una ayuda material, sino un apoyo moral que facilita, sin duda, la perpetración del delito.

En verdad, la condición que para Roux es indispensable, esto es, de existir un acuerdo anterior al delito, cambia la calidad del encubridor, y lo convierte en cómplice, puesto que su intervención dejaría de ser exclusivamente posterior al delito.

Hoy día, además de todas las razones de orden jurídico que tienen los legisladores para modificar la antigua teoría que considera el encubrimiento como una forma de complicidad, existe un interés práctico en hacer del encubrimiento un delito especial, porque así cae bajo la jurisdicción del país donde ha sido cometido, mientras que escapa a toda represión si no puede ser perseguido a título de complicidad, más que en el país donde el delito fué ejecutado.

Si se considera el encubrimiento como delito independiente, sería posible también castigar con mayor severidad, a causa del hábito del delincuente, o del conocimiento que éste haya tenido de las circunstancias del delito, a los individuos que encubran, ya que en ese caso la penalidad del encubrimiento dejaría de estar subordinada a la penalidad del autor.

CAPITULO III

La criminalidad colectiva

La sociedad de varios individuos posee elementos que no se encuentran en ninguno de los que la componen, y que nacen y se desprenden, como una chispa psicológica, sólo en el momento en que ellos, uniéndose, dan vida a una sociedad, y se produce una coordinación de las fuerzas criminales, diversas, que convergen hacia el fin común.

Si analizamos las múltiples circunstancias que hacen nacer una asociación entre delincuentes, veremos que una de las causas determinantes del nacimiento de estas asociaciones es el fenómeno de la sugestión, que no es de patrimonio exclusivo de los delincuentes, sino que la encontramos entre la masa común de individuos y en las formas no criminales de degeneración como el suicidio y la locura.

La sugestión, según Binet, consiste en la presión moral que una persona ejerce sobre otra.

Con el calificativo de moral ha querido significar que la influencia del primer sujeto sobre el segundo se ejerce por medio de contacto, ideas, imágenes, emociones, voluntades. Con el término presión ha designado una forma más o menos pronunciada de violencia que obliga al individuo sugestionado a pensar y obrar de modo diferente a cómo lo haría si se le dejara entregado a si mismo.

Según lo expuesto hay sugestión:

1.º. — Cuando un sujeto obtiene por su autoridad moral la confianza ciega y dócil o la obediencia pasiva de otro; lo que constituiría la sugestión en sentido amplio.

2.º. — Hay también sugestión cuando un sujeto obra por su voluntad sobre el automatismo de otro, haciéndolo realizar ciertas ideas o ciertos actos sin que éste tenga voluntad, o aún, sin que tenga conciencia de hacerlo.

Así, bajo la influencia de este fenómeno, los sentimientos y los pensamientos de dos seres se confunden a veces tan bien que es difícil distinguir lo que es propio de cada uno de ellos.

Es curioso observar en estos casos, que se presentan más frecuentemente en las pasiones amorosas, que el carácter, el temperamento, las ten-

dencias de cada uno se mantienen siempre claramente distintas, conservando su pureza primitiva, aunque siempre alguno de ellos conserve, en alguna forma, una especie de superioridad inconsciente sobre el otro, que a su vez, inconscientemente también, la reconoce.

Así, la voluntad de uno es ejecutada más frecuentemente que la otra, más porque éste obedece a su propia voluntad que porque el otro ordene.

Las tendencias y los hábitos, en el venir de los días, llegan a ser poco a poco los mismos. No porque lo hubieren sido antes, sino porque aquellas tendencias y aquellos hábitos, que eran del patrimonio exclusivo de uno de ellos, por ser ejecutadas más frecuentemente, toman imperceptiblemente el dominio sobre las del otro que quedan así sin repetirse, perdiendo por lo tanto su fuerza en el conjunto.

Se observa a veces que dos personas simpatizan, porque ambas poseen ciertos rasgos fundamentales del carácter muy semejantes, y además, porque tienen cualidades y defectos enteramente opuestos.

Esta observación ha hecho que se dijera al respecto que para que una pasión o una simpatía nazcan, las dos individualidades deben neutralizarse recíprocamente, lo mismo que se combinan un álcali y un ácido para formar una sal neutra.

Es fácil advertir el prestigio moral que en estas uniones ejerce el uno sobre el otro, prestigio que tiene su base en el reconocimiento inconsciente de las cualidades que él no posee.

De la diferencia de alguno de los aspectos del espíritu resulta necesariamente la diferencia de funciones psíquicas e intelectuales que ambos han de realizar mientras van juntos, si quieren alcanzar la realización del objeto común.

La diversidad de funciones que se advierte en las relaciones de las parejas formadas por la fuerza de la sugestión y el prestigio, es la forma primitiva del fenómeno de la división del trabajo que llega a una especificación cada vez más perfecta, a medida que llegan a constituirse asociaciones más numerosas.

Cada sociedad encuentra su razón de ser en la utilidad o en la simpatía. Hay quien ha creído encontrar en la simpatía una utilidad presentida, adivinada casi, en las tinieblas de lo inconsciente, por los seres que de tal manera se sienten atraídos los unos a los otros.

En la asociación esta utilidad residiría en la división del trabajo, ya que es cierto que cuando muchos individuos contribuyen a formar una sociedad, aunque todos sean necesarios, cada uno de ellos tiene un valor social diferente y mayor o menor en relación con los demás.

Necesariamente ocurre lo mismo desde que se constituye una sociedad, aunque sea en su forma más simple, es decir, si está formada por dos individuos solamente.

Es evidente que la causa de este fenómeno, de esta relación de dependencia espiritual e intelectual que se establece entre dos individuos, y que tiene una fuerza más o menos intensa según sea el resultado de una sim-

ple simpatía o de un atractivo muy fuerte, debe atribuirse a la sugestión, que alcanza a veces un grado de fuerza tal, que llega a armonizar, no solamente los gustos y los hábitos, sino también la expresión de la fisonomía, y aún los pensamientos mismos, estableciendo una verdadera asimilación recíproca, involuntaria, de naturalezas.

En las pasiones morbosas la fuerza de sugestión toma también una forma exagerada, patológica, y por lo mismo, más fuerte, que puede llevar al suicidio a quienes la sufren en grado tan intenso.

En efecto, el análisis psicológico de los motivos que llevan a dos amantes al suicidio viene a demostrarnos que es la sugestión la que ejerce allí su poder.

Es curioso observar que en esas crisis del sentimiento, donde los roles que desempeñan los dos amantes aparecen a primera vista idénticos, no lo son en realidad, pues se advierte una división de trabajo bien clara.

La conducta del uno y del otro son esencialmente distintas: el individuo moralmente más fuerte es quien hace valer sobre el otro su influencia; es una voluntad bien determinada la que subyuga a una más débil y da como resultado el fenómeno de la división de actividades, haciendo que uno sea el ejecutor, y el otro quien organiza y ordena.

Entre amantes es generalmente la mujer quien sugiere primero la idea del suicidio; pero lo que hay de verdaderamente extraño es que aquel que induce al otro a suicidarse, no es casi nunca el autor material de su propia muerte.

El homicida-suicida es frecuentemente el más débil, aquel que no quería morir.

Muchos autores se han preocupado de estudiar la influencia que la sugestión literaria ha tenido en la frecuencia con que ocurren en algunas épocas estos dobles suicidios por amor.

Es innegable que esta clase de sugestión existe, y que como otra forma cualquiera de ella es un resorte de la vida social.

En efecto, la influencia literaria, la sugestión propia de ella, abarca todos los aspectos: merced a ella es posible lograr un grado más avanzado de cultura y de educación en la masa común de individuos, si se la sabe dirigir para alcanzar ese objetivo; pero su influencia puede también ser nociva, si se ejerce en sentido diverso, encaminada a producir un debilitamiento moral en quien la sufra.

Sentimos que no es fácil distinguir en nuestros actos la parte que se debe a la herencia de aquella que se debe al medio.

La fatalidad antropológica y la sugestión ocasional son dos corrientes que se mezclan y se confunden en nuestra naturaleza, contribuyendo ambas a producir un efecto determinado; pero no sabemos en qué proporción.

La sugestión tiene un aspecto en el cual su realización es muy eficaz: el ejemplo, el ejemplo de los hechos, el ejemplo de las palabras, el ejemplo de los libros.

Hay adulterios, suicidios, crímenes literarios; pero ciertamente sería

exagerado afirmar que un libro sólo basta para apartar del camino de la virtud a una mujer, o poner un arma en la mano de un hombre.

Existen caracteres fuertes, personalidades bien definidas, que pueden desafiar sin peligro toda clase de sugerencias, aunque sean muy intensas; pero sabemos también que esos caracteres son raros. Hay un número inmenso de adolescentes en quienes el despertar violento de todas las pasiones cambia sentimientos y pensamientos, desorientándolos; muchachas de naturaleza apasionada e inquieta, de temperamento histérico en el cual fácilmente se levanta una tempestad de ilusiones o de aberraciones.

Sobre todos ellos la influencia de la literatura es grande y puede ser fatal.

Nadie ignora la profunda impresión que el Werther de Goethe y el René de Chateaubriand, han producido sobre las almas apasionadas. Nadie puede negar tampoco la epidemia de suicidios de los cuales ellos fueron una de las causas determinantes.

Sin duda, la melancolía del suicidio se respiraba entonces en el ambiente y los autores que lo expresaron no hicieron sino reflejar la predisposición patológica de su propio espíritu.

Goethe ha descrito en Werther el suicidio de uno de sus amigos, que alteró en forma profunda los sentimientos de su juventud.

Chateaubriand ha dado su autobiografía en "René". Es la expresión de su imaginación enferma, sensual y mística la que vibra en esas páginas.

Los médicos contaban muy comunmente casos donde el deseo sexual se une y se confunde con una voluptuosa tendencia al suicidio.

El conocimiento de los protocolos de autopsia demuestra que, en la mayoría de los casos, el doble suicidio se ha consumado después que los protagonistas han satisfecho el deseo sexual.

Esta circunstancia ha hecho pensar que sin duda en estos suicidios existe un automatismo sugestivo de origen sexual que impusa a una de las partes a pasar del terreno de los sentimientos al campo de la acción. Así habiendo culminado la pasión, la descarga impulsiva se produciría de una manera necesaria, fatal.

Algunos autores han señalado la frecuencia con que se agrupan estos suicidios de dos y le dan caracteres de imitación y de contagio.

Estos hechos innegables tienen para nosotros su explicación en que la lectura de hechos semejantes en la prensa diaria, o en las obras de los novelistas, presentaría a los amantes una solución definitiva a su propio problema.

Los anales criminológicos de Francia nos dan la prueba de ello: fué la novela "Indiana" de George Sand quien determinó al doctor B., a suicidarse con su amante.

Esta había expresado a B. su deseo de imitar a los héroes de la novela. Lógicamente este deseo de la amante fué acogido por B. en el tono festivo y alegre del hombre sano que no quiere pensar en la muerte; pero comprendió en seguida que el proyecto era real, y que en ella la idea era una resolución. A pesar de tener también él un temperamento romántico y

exitable, rehusó al principio y trató de conseguir que su amante abandonara el propósito; pero vencido poco a poco por la sugestión, consintió, por fin, y ejecutó el hecho con una perfecta semejanza en todos los detalles. B. mató a su amante de un golpe de cuchillo, después se golpeó con la misma arma; pero sobrevivió.

El efecto propio de la sugestión literaria no es solamente el extravío de los sentidos, la intensificación de las pasiones; el crimen puede desenvolverse también lentamente en el organismo predispuesto, y realizarse gracias a ella.

En este sentido, sin duda, la sugestión es más eficaz y peligrosa que en otro campo cualquiera, ya que despierta fácilmente y exalta las pasiones.

Pero si bien es cierto que la sugestión, sea o no literaria, acerca a dos individuos, es, por el contrario, extraño que la pareja que forman dos locos siga en su evolución psicológica esa misma trayectoria.

El loco no se asocia a nadie; y tal hecho constituye una de las características específicas de su psicología.

Algunos autores han considerado como una excepción al aislamiento en que vive el loco, el caso de los locos epilépticos.

En efecto, no son siempre solitarios, buscan entablar amistad entre ellos, y se conciertan frecuentemente para la realización de sus evasiones. Este hecho ha sido explicado por Lombroso con su teoría que da a la criminalidad como base la epilepsia.

Esta sería la razón base de la asociación entre locos epilépticos

Sin embargo, la excepción existe, pero es bien diferente. Consiste en el fenómeno tan interesante que presenta el "delirio de dos" esa extraña forma de locura cuyos caracteres corresponden a los de la pareja psicológica, y sigue en su evolución un camino semejante.

Se trata del caso de dos individuos de los cuales uno es loco, y el otro naturalmente predispuesto a la locura; el primero de ordinario tiene cierto talento; el segundo, por el contrario, está completamente desprovisto de inteligencia.

El hecho sólo del contacto que tiene con el loco, el continuo recibir el influjo de ideas desarregladas y confusas lleva a éste a obrar como su compañero, y lentamente se encuentra alcanzado por una forma idéntica de locura. Se establece entoncés entre ellos una estrecha relación de dependencia: el uno domina al otro, dando una vez más un incube y un succube, esto es, un individuo que tras un proceso lento e inconsciente de sugestión subordina a otro a su propia voluntad, precisamente como en la pareja psicológica.

Se puede observar, sin embargo, que en la pareja de locos la relación entre el incube y el succube no existe sino en la forma, porque no llega a formarse una verdadera sociedad, sino simplemente una semejanza.

Se puede decir de dos locos que uno es la imagen y reproducción del otro, pero nada más. Ese acuerdo íntimo, esa entente que da nacimiento a la asociación no existe entre ellos.

Sin embargo, hay numerosos casos en los cuales la locura de dos no



representa solamente la coexistencia paralela de dos delirios semejantes, sino que constituye una verdadera sociedad con un fin neto y determinado.

Se observó el caso de una dama cuya locura consistía en creer que todo el mundo la miraba y la seguía cuando por cualquier motivo se veía obligada a salir de su casa. No podía encontrar a nadie sin ver en él a un enemigo. Su hija que la acompañaba siempre, trató en el primer tiempo de convencerla de su error, y hacerla ver que todo aquello no era sino un juego de su imaginación.

Pero, más tarde, la hija fué atacada también del mismo delirio. Este delirio creció hasta tal punto que las dos enfermas no pensaron sino en suicidarse. Así, una vez prepararon juntas todo aquello que era necesario para realizar su deseo, la hija, por orden de la madre compró carbón, lo encendieron y se acostaron en los lechos de la habitación cerrada.

Este caso, y otros muchos, prueban que en la pareja de locos, como en otra cualquiera, la relación que existe entre los individuos que la forman no es una relación de simple semejanza, y puramente exterior, sino que consiste en una unión social íntima y efectiva.

I

LA PAREJA CRIMINAL

El fenómeno de la sugestión de uno a otro se presenta con caracteres siempre iguales, aunque en un grado diferente de intensidad, en todas las formas bajo las cuales se manifiesta.

Nosotros consideramos como un axioma el hecho que la asociación entre dos individuos, en todas partes y siempre, se debe al fenómeno de la sugestión.

Esta asociación puede constituirse a causa del poder absoluto de uno de los asociados, y, por consecuencia, de la sumisión perfecta del otro, o a causa de una entente mutua, que, por decir así, da a cada uno de ellos la misma importancia, aunque deja sus funciones respectivas claramente separadas.

La sugestión se hará sentir, pues, o exclusivamente de uno sobre otro, o, recíprocamente, de cada uno sobre su compañero.

En el primer caso hay una absorción del individuo más débil por el más enérgico; en el segundo, una fusión de dos individualidades.

En los dos casos llegamos, sin embargo, al mismo resultado, porque, tanto por fusión como por absorción, los dos individuos llegan a formar un todo orgánico, y de su sociedad se obtiene una figura psicológica única.

Los elementos de los cuales se compone este todo orgánico son diferentes en cada caso. Como es lógico, derivan casi exclusivamente de uno de los individuos cuando hay absorción, y de ambos cuando hay fusión.

Del mismo modo, las parejas criminales dan siempre un resultado único, y se forman precisamente para una acción única: el crimen.

Sin embargo, este resultado y esta acción pueden depender casi enteramente de uno de los criminales, o de una manera más o menos igual de ambos.

Hay algunos ejemplos de parejas de amantes asesinos y de parejas de amantes infanticidas, en los cuales es evidente que el crimen debe atribuirse casi enteramente a uno de los criminales, porque toda voluntad, todo sentimiento del otro han sido absorbidos por la voluntad y el sentimiento de él.

En las parejas criminales también el lazo psicológico es siempre más fuerte entre dos amantes que entre dos parientes o amigos. Salvo algunas excepciones, en las parejas de amantes asesinos o infanticidas, la influencia del carácter enérgico "incube" sobre el carácter débil "succube" es siempre más fuerte que en las otras parejas, no porque el succube sea más sugestionable y el incube más imperioso, lo que puede variar en cada caso, sino únicamente porque el amor sexual que acerca el uno al otro es el arma más fuerte de sugestión y persuasión.

Así, vemos desfilar ante nosotros parejas criminales que, aunque lleguen a un solo y mismo resultado, llegan a él de maneras diferentes. Tienen su razón de ser en el fenómeno de la sugestión, pero presentan grados muy diferentes de intensidad.

En tanto que para unos la influencia ejercida sobre ellos por las palabras y las incitaciones de otro no son sino un guía, una orientación dada a sus predisposiciones para el crimen que existían ya fuertemente pronunciadas; para los otros esta misma influencia viene a pervertir su honradez, débil sin duda, pero que habría quedado intacta, sin llegar por sí misma a una acción criminal.

De lo expuesto se deduce que ciertamente en la naturaleza no existen diferencias claramente establecidas entre el criminal nato, el criminal de ocasión o el criminal por pasión, sino que todas estas categorías se enlazan entre ellas a través de una evolución gradual de tipos, porque el más ligero matiz de sentimiento, la más pequeña diferencia de carácter se encuentra representada por un individuo que es la viva personificación de ella.

Existen, por lo tanto, teniendo en cuenta las diferencias propias de cada individuo, algunos caracteres psicológicos comunes a todos los delinquentes que en las parejas criminales juegan el rol de succube, y que llamaremos con el nombre de criminaloides, porque es a ellos mejor que a nadie a quienes puede aplicarse el término de César Lombroso.

Es de estos caracteres especiales que vamos a hablar brevemente en seguida.

Enrico Ferri, en "El Homicidio", hace notar que en los individuos normales toda la fuerza de repulsión al asesinato se encuentra tanto en la íntima repugnancia de la conciencia moral y de la sensibilidad física misma, como en el temor de las consecuencias que este crimen podrá tener

para ellos, consecuencias que residen principalmente en las sanciones que imponen las leyes positivas y en las reacciones de la opinión pública.

Ferri llega a una conclusión lógica, diciendo que el estado físico que hace posible la perpetración de un crimen no será sino la ausencia de esta repugnancia moral y de este temor a los efectos que derivan de él.

Una afirmación tal, categórica y absoluta, que reproduce exactamente el estado físico del criminal nato, no tiene lugar en los casos que hemos examinado.

De estas condiciones, necesarias, según Ferri, a la ejecución de un crimen — la ausencia de la repugnancia moral para cometerlo y la ausencia del temor a los efectos de ese crimen — no encontramos la primera de ellas en los que matan bajo la presión y la influencia de otro.

Ellos poseen también, aunque no de una manera tan clara como las gentes honradas, la repugnancia moral por el crimen, y esta repugnancia se revela en dos síntomas que constituyen su expresión más propia.

El primer síntoma es el tiempo que tardan en habituarse a la idea criminal. Si la repugnancia moral al asesinato falta totalmente, se aceptará el crimen apenas propuesto; y esto es, por lo demás, lo que ocurre a todos los criminales natos, que no experimentan ninguna repugnancia por semejantes acciones y llegan aún a considerarlas como la cosa más sencilla y natural.

“Para mí, matar un hombre, es como apurar un vaso de agua” decía Lacenaire, el célebre criminal francés (1).

Al contrario, cuando la acción aconsejada ofende la pureza de los sentimientos, se la rechaza en seguida desdeñosamente. Para ceder a ella es necesario, por lo menos, de cierto tiempo, dentro del cual el individuo llegue a habituarse a la idea criminal y concluya por aceptarla.

El segundo síntoma que prueba que la repugnancia moral al crimen no falta enteramente en los criminaloides es la incertidumbre en la ejecución después de haberse decidido a ello.

Este síntoma difiere del primero en que es, por decir así, un tardío desmentido fisiológico que el organismo da a quien se cree capaz de cometer un hecho delictuoso, en tanto que el otro no es sino la repugnancia que desde el primer momento experimenta tan fuertemente a la sola idea del crimen.

Estos dos síntomas se encuentran siempre entre aquellos que, contra su voluntad, son forzados a cometer un crimen.

Esta observación se ha hecho en innumerables ocasiones en los “crímenes de laboratorio”, es decir, en los crímenes imaginarios que se obliga a cometer a un individuo bajo la sugestión hipnótica, lo que prueba también que la sugestión que se manifiesta en la vida ordinaria por la formación de lazos que unen dos individualidades en una sola, y la sugestión hipnótica no son sino formas diversas de un fenómeno idéntico.

De lo expuesto se deduce que existe en cada hombre una imposibili-

(1). — Cit. por Sighele, “Le crime a deux”.

dad absoluta para realizar ciertas acciones, hecho que prueba lo ilusorio de la teoría del libre albedrío, que sirvió de fundamento a la Escuela Penal Clásica.

Los que han obrado bajo el impulso de otro no quedan indiferentes e impasibles: se verifica en ellos una especie de reacción que se presenta con más fuerza cuanto mayor y más intenso ha sido el ascendiente que tuvo sobre él el incube, para arrastrarlo al crimen.

Uno, por ejemplo, a la vista del cuerpo de la víctima es atacado de un temblor nervioso y huye gritando como un loco; otro pasa toda la noche arrodillado junto al cadáver.

Aunque la reacción psicológica no llegue a un punto tan extremo, se observa siempre en ellos una manera de obrar enteramente diferente a aquella de un criminal nato.

Los hechos que se han recogido para probar la existencia de la pareja criminal, son numerosos. Difieren entre ellos, sin embargo, en cuanto al género de crimen, en cuanto a las personas que lo cometen, en cuanto a los motivos que los impulsan, en cuanto a los medios de ejecución que emplean.

La primera pareja criminal que llama la atención es la que forman una mujer y su amante para matar al marido o al rival. En estos crímenes, como se puede comprender fácilmente, es la sugestión amorosa la que juega el papel principal. Tenemos, por ejemplo el caso de la mujer A. de 35 años de edad, casada con un hombre de mucho más edad que ella, que se enamoró de G., un soldado de 24 años. Su gran deseo fué desde entonces casarse con él cuando quedara viuda.

La idea de su viudez fué una obsesión que creció en su cerebro y no la abandonó más.

Un día habló a su amante de la conveniencia de hacer desaparecer al marido. G., dominado enteramente por esta mujer ardiente y voluptuosa, pero tímido y espantado por la idea del crimen, no se asoció sino débilmente a tal propósito; sin embargo, algún tiempo después, obligado por la insistencia de la mujer, cometió el crimen.

Moralmente G. era un débil. Su amante, una mujer resuelta y enérgica que ante el Tribunal conservó una extraña sangre fría, hizo de él cuanto quiso.

Se observa que A. y G. corresponden perfectamente a los tipos de el incube y el succube. Ella es un criminal nato, él un sugestionable. El crimen deseado por A. es materialmente cometido por G., lo que confirma la observación hecha más arriba a propósito del doble suicidio, sobre la división de las funciones en la pareja suicida y en la pareja criminal.

El proceso Fenayrou, célebre en los anales criminales de la Francia, nos da el ejemplo de un asesinato cometido por un hombre y por una mujer, de los cuales uno sigue la sugestión del otro; solamente que en este caso no es el marido la víctima, sino el amante.

En el caso de Gabrielle Fenayrou el sentido moral falta totalmente; ella cede a la sugestión de su marido, llevada por una mezcla oscura de

sentimientos. Encontramos en ella un poco de terror, un poco de remordimiento, un poco de misticismo, y, sobre todo, un odio sordo y profundo contra el amante que la ha abandonado, un odio que, en el fondo, no es sino transformación de su antiguo amor.

Gabrielle era sugestionable, y lo era tanto más cuanto que el sentido moral no contrabalanceaba esta sugestionabilidad excesiva.

Se vió obligada a casarse por fuerza con Fénayrou, un hombre brutal e imperioso que le causaba miedo.

Más tarde, cuando le fué propuesto el crimen, una extraña perversión psicológica, a la que contribuía en gran parte su misticismo, hizo que llegara a encontrar más imperdonable engañar a su marido que matar a su amante.

En su conducta después del crimen, Gabrielle no muestra ni remordimientos ni arrepentimiento; su frialdad y su serenidad son cínicas.

Es sin duda un criminal nato, y la sugestión del marido no era necesaria para decidirla a matar a su amante. Es ciertamente un criminal nato, porque desde su nacimiento puede considerársela como una "ciega moral". Sin embargo, sería un error sostener que, en otro medio, rodeada de una sociedad diferente, ella hubiera también cometido un crimen.

Su perversidad es pasiva, latente, y así pudo haber quedado durante toda su vida si las condiciones le hubieren sido favorables; se reveló porque la ocasión apareció junto a ella incitándola.

"El hombre privado de sentido moral, escribe Despine, (1) y cuya perversidad no es activa, puede no cometer nunca actos criminales, siempre que su perversidad no sea sometida a ninguna causa exitante de importancia, y esto ocurre incontestablemente a cierto número de personas privadas de este sentimiento superior."

Gabrielle era una de esas personas. No sentía repulsión orgánica al crimen, pero tenía necesidad de alguien que la indujera a cometerlo.

Se parecía a esas histéricas que, puestas en un convento, llegan a ser las más fervientes entre las religiosas, y, puestas en un lunápar, se convierten en los seres más obscenos.

Su espíritu es una tabla rasa, donde el medio puede gravar todo lo que él quiera.

Es justamente por esto que tales caracteres son eminentemente peligrosos; porque se convierten en la presa fácil del primer delincuente que quiera utilizarlos como colaboradores para realizar sus propósitos criminales.

Pero el más magnífico ejemplo de pareja de amantes asesinos nos lo da el proceso contra J. D. quién, bajo la sugestión de su amante, R. intentó envenenar a su marido.

La publicación de algunas de las cartas cambiadas entre J. D. y R., y, sobre todo de algunas páginas autobiográficas escritas en la prisión por J. D., nos hacen ver este crimen bajo su verdadero aspecto.

(1) Psychologie Naturelle. París 1868 Vol. II, pág. 259.

J. D. es, como Gabrielle Fenayrou, una "degenerada latente", un germen de perversión, al cual no falta sino un terreno propicio para desarrollarse.

Apática, insensible, fatalista, no habla, no siente, no obra sino llevada por impulsos exteriores. Pertenece a la categoría de aquellos que se han llamado con el nombre de "ausentes". No llega a ser una criatura con voluntad, sino bajo el impulso que le da otra persona. Esta persona fué R.

Un informe médico dice de J. D.: "Es una desequilibrada; tiene el sistema nervioso muy impresionable y muy excitable. Puede fácilmente ser puesta en estado hipnótico, pero su estado mental es normal y obra con pleno discernimiento".

No se tienen detalles sobre el carácter de R., porque se mató el día de su arresto; pero es evidente que él fué el instigador del crimen, porque no puede haber duda sobre la sinceridad de J. D.

"Yo obedecía, escribía ella en su celda, a las órdenes que me daba el hombre que yo amaba; sus órdenes imperativas son todavía reiteradas en las últimas cartas llegadas después de mi arresto. Durante un año he luchado contra esta fuerza que me atormentaba".

"Era inútil debatirme, no me pertenecía ya. R. había hecho nacer en mí una mujer que yo desconocía, una mujer violentamente apasionada, pasivamente sumisa".

"El no solamente trastornó mi existencia, sino también desconcertó mi ser íntimo todo entero. Es su influencia nefasta quien ha roto mi vida".

Es evidente que la sugestión criminal de uno de dos amantes sobre el otro no tiene lugar solamente en los asesinatos cometidos en la persona del marido o de un rival, es decir, en los crímenes en los cuales la causa principal son los celos, la venganza o cualquier otro sentimiento derivado de la pasión amorosa.

Se puede decir que el asesinato del marido o del rival es el crimen específico de la pareja de amantes. Desde el punto de vista de los delincuentes, constituyen ellos el intruso que molesta siempre.

Hay otros crímenes que son la consecuencia espontánea, si no necesaria, del amor culpable.

Quiero referirme al infanticidio y al aborto, crímenes que, semejantes desde el punto de vista jurídico, son casi idénticos desde el punto de vista social; es siempre un asesinato al cual se cambia el nombre, según la edad de la víctima. El aborto, en efecto, no es más que un infanticidio prematuro.

Muy frecuentemente es la prueba de la falta lo que se quiere hacer desaparecer con el niño que, viniendo al mundo, acusa a su madre.

Matar al niño recién nacido, matarlo antes de nacer, impedir su nacimiento, tales son las fases de la evolución seguida por el crimen de infanticidio, que se va haciendo día a día más común. Pero, en tanto que el infanticidio es en el mayor número de casos la obra exclusiva de

la madre, y, por consiguiente, sólo a ella debe atribuirse, el aborto, por el contrario, es un crimen cometido comúnmente por la madre ayudada de otras personas.

La mujer llega raramente a querer y a realizar un aborto sin ayuda de cómplices.

La idea de un crimen atraviesa a veces las conciencias más honradas; pero desaparece con rapidez si ningún interés personal la retiene allí; en cambio, puede detenerse si este interés existe o si alguien llega hábilmente a hacerlo nacer.

La matrona o el doctor a quienes la mujer se confía, que se dan cuenta del estado fisiológico y psicológico de la enferma y de su deseo de verse libre de la maternidad, se convierten en sus cómplices. Tenemos, así, la primera pareja infanticida: una mujer en cinta y un doctor o una matrona poco escrupulosos.

Sin embargo, hay otros casos de aborto y de infanticidio más graves y más criminales que estos de los cuales hablábamos. Hay en este caso también dos culpables, y la mujer es arrastrada igualmente al crimen por su cómplice; pero lo que hace el crimen más odioso es el hecho de existir en la pareja un vínculo estrecho de parentesco.

Estos dramas que comienzan por el incesto, terminan fatalmente por el aborto o el infanticidio.

Es el padre o el amante de la madre, hombres perdidos de vicios, exponentes trágicos del efecto propio de las degeneraciones seniles, quien tiene un capricho innoble por la hija.

La promiscuidad de la vida en común exalta su lujuria y le ofrece al mismo tiempo la ocasión de ceder a su impulso: a veces en las formas violentas de la violación, otras en las del estupro, ya que le resulta fácil, con la ayuda de infinitas argucias, llegar a corromper la ingenuidad inconsciente de la niña que se da sin maldad.

Una vez cometido el crimen, la reacción consiguiente es espontánea. La niña encuentra en su seductor un amo que quiere hacer de ella el juguete de sus deseos. Ella sabe la serie sin fin de malos tratamientos que la espera si se rebela ante su voluntad, y se inclina con la docilidad de la hembra primitiva.

Una degeneración lenta tiene lugar en ella y va apagando poco a poco su voluntad y su razón. Esta misma degeneración la prepara para ser en seguida cómplice de nuevos crímenes.

Si queda en cinta, será su seductor quien querrá convencerla y obligarla a matar al niño. Ella cederá entonces y la causa determinante de su crimen será siempre el miedo y la sugestión.

Es en casos semejantes que se ha observado el efecto más curioso y difícil de obtener de la fuerza de sugestión.

Esos caracteres imperiosos y malvados, que saben imponerse a un débil y hacer de él lo que mejor les parece, no se contentan con que su succube sea el instrumento dócil a todos sus caprichos; tienen también la terrible prerrogativa de ejercer sobre él un atractivo misterioso que hace

que no tenga el coraje de rebelarse ni aun estando lejos de su influencia, cuando ya no tiene nada que temer. Su miedo se convierte entonces en respeto y su odio llega a ser amor.

Este hecho hace pensar en la posibilidad de una aberración psicológica, cuando, al contrario, no hay sino las consecuencias fatales del encuentro de dos caracteres opuestos. La razón está en que en el terreno patológico se observa un fenómeno semejante: mientras más sufre un desgraciado, la sevicia y los tormentos físicos y morales a que lo somete un malvado, menos tiene conciencia de sí mismo y sus derechos. Su personalidad desaparece y no vive sino en él y para él.

Se llega por la sugestión a ese grado de embrutecimiento en el cual el yo se extingue, y apenas queda la voluntad del instinto.

En estas parejas degeneradas se presenta, bajo una forma individual, el mismo fenómeno que tiene lugar, bajo una forma colectiva, entre un dictador arbitrario y su pueblo. El prolongado hábito del servilismo hace desaparecer todo deseo de rebelión. Hay pocos rebeldes allí donde hay un tirano: la mayoría del pueblo es esclavo por constitución, por herencia; no solamente obedece al amo, sino que lo admira y lo quiere.

En verdad, sólo los caracteres débiles en alto grado se pliegan hasta ese extremo, y felizmente la sugestión no tiene siempre semejantes efectos.

Como vemos, en las parejas descritas hasta aquí, es el amor sexual en sus formas exageradas o patológicas quien acerca el incube al succube, y es en el amor mismo donde el crimen cometido encuentra su origen, o, por lo menos, una de sus causas determinantes; sea que este amor sea mutuo o experimentado por uno solo de los amantes.

El vínculo de familia ofrece también la ocasión a la formación de nuevas parejas criminales; menos trágicas tal vez, pero que tienen, como ellas, su origen en la sugestión.

Del mismo modo que es fácil entre dos amantes, de los cuales uno de ellos es un perverso y el otro un débil, que éste llegue a ser un instrumento de aquél, es también fácil, cuando en el seno de una familia existe un individuo con inclinaciones criminales cerca de otro que posea un sentido moral débil, que el primero llegue a corromper al segundo y a hacerlo a veces cómplice de un crimen.

Allá la pasión, aquí las frecuentes relaciones de la vida en común, son circunstancias excepcionalmente favorables al nacimiento y desenvolvimiento de una sugestión criminal.

Se ha hablado bastante de la influencia que puede tener el ejemplo y la educación de la familia sobre el despertar de los gérmenes de una predisposición, aun lejana, al crimen. El contagio del mal, ya tan fuerte en el medio vasto y variado de la sociedad, no podrá sino desenvolverse mejor y más rápidamente en el medio restringido y uniforme de la familia.

En estos crímenes familiares, que frecuentemente tienen por móvil un interés o una ganancia, es difícil encontrar el reflejo de una pasión menos baja que pueda dar al culpable una excusa. Se diría que en ellos no existe el fenómeno que produce el encuentro de un perverso, con otro

que posee un sentido moral débil, sino más bien la reunión de dos personas naturalmente inclinadas al crimen, que dentro del ambiente de familia no tardan en comprenderse y asociarse.

Existe entre ellos, evidentemente, una relación de dependencia, y uno no obra sino bajo el impulso del otro; pero aquí el rol de cada uno no es tan diferente, ni tan netamente distinto, como en los otros casos.

“Cuando dos individuos, desprovistos de sentido moral, y animados de sentimientos perversos, se encuentran, dice, Despine, (1) se comprenden bien pronto para proyectar el crimen. Aquel en el cual la perversidad es más activa, asume el rol de instigador, y el otro, en el cual los principios activos son semejantes a los de su compañero, adopta en seguida los pensamientos de aquél sin repulsión”.

Hay, sin embargo, otros casos entre las parejas familiares donde la influencia sugestiva del uno sobre el otro es más intensa, y nos presenta en toda su nitidez los dos tipos: el incube y el succube.

Es cierto que a veces la sugestión no se presenta bajo una forma lenta y continua, y que se manifiesta, al contrario, de una manera instantánea; pero el diferente grado de intensidad o la diferente duración de un fenómeno no llegan a cambiar su naturaleza.

Ceder a la voluntad de otro después que éste se ha servido durante algún tiempo del arma de la persuasión, u obedecer inmediatamente a la voluntad expresada de un modo imperioso y acompañada de amenazas, son dos acciones que encuentran igualmente su causa en la sugestionabilidad del individuo que llega a ceder.

El hombre verdaderamente honrado, lo mismo que no se dejará vencer en el primer caso, no dudará tampoco en el segundo, y sabrá resistir.

La pareja que se encuentra más frecuentemente en el medio de la prisión o en las tabernas de los bajos fondos sociales donde se reúnen los criminales y los vagabundos, es, sin embargo, la que forman dos amigos.

En general, podemos decir que la amistad, como el amor sexual y el parentesco, forma también una condición favorable al desenvolvimiento de una sugestión criminal, si uno de los amigos tiene inclinación natural al crimen, y el otro psicológicamente es un débil.

La sugestión entre ellos no es sino la chispa que fija en el espíritu la idea del crimen, idea que se desenvuelve por su propia cuenta, fuera casi de toda influencia exterior. Se diría que tales individuos se encuentran poseídos de una obsesión indeterminada y oscura que los inquieta. Tal inquietud desaparece apenas cometido el crimen, dejando el lugar a un sentimiento que podríamos comparar a la satisfacción del que se encuentra aliviado de una angustia inmensa.

Las facultades adormecidas hasta entonces por la idea fija se despiertan y el autor del crimen considera su obra como la de un malhechor que está “en él”, pero que no es él, y que lo obliga a hacer mal.

(1). — Psychologie Naturelle, Vol. II, pág. 350.

Estos casos de sugestión tan intensa se acercan mucho a aquellos de la sugestión hipnótica.

Una proposición lanzada por otro, y repetida en seguida, un ruego hecho con alguna insistencia, bastan para llevarlos al crimen, como basta al hipnotizador dar una orden al hipnotizado, que tiene para ello una predisposición natural, para hacerlo cometer un crimen imaginario. El hipnotizado no sospecha la existencia de quién le inspira el crimen, se siente únicamente arrastrado a cometerlo por una fuerza invencible. Después del crimen el hipnotizado tiene una reacción, que prueba el esfuerzo de su yo normal para substraerse a la sugestión.

Como vemos, pues, en la pareja criminal que hemos analizado, se observa el curioso fenómeno de dualismo delincuente, que se manifiesta obedeciendo a leyes análogas a las que rigen los fenómenos del mundo físico, como una fuerza que va de motor-inductor a ejecutor-inducido.

Así, en un lugar se produce y acumula el fluido de la tendencia criminal, y se envía la corriente de la idea; en otro se recibe, se transforma en fuerza aplicada, y se exterioriza como trabajo delincuente.

Este es, expresado en forma gráfica, el doble fenómeno que entraña la psicología de la locura de dos, o locura inducida, como se le ha llamado también, del suicidio de dos que es un doble contagio de amor y suicidio, y del delito de dos, en el que la psicología moderna ha distinguido, como ya lo hemos visto, un incube y un succube en los que se encarnan, observados en su grado máximo de intensidad, la voluntad criminal pura, sin mezcla de ejecución, que es idea y fuerza solamente, que da el concepto de autor-motor; y la actividad criminal pura, el receptor obediente que da base al concepto de autor-ejecutor.

La voluntad y la actividad unidas, dan el concepto integral de autor principal.

Es claro que sólo teóricamente puede hacerse una distinción entre la actividad mental criminal que busca completarse con elementos que están fuera de sí, y hace concurrir nuevas fuerzas para lograr el éxito del fin propuesto, y la actividad muscular criminal; esto es, la idea y la fuerza, porque sabemos que en el campo de la psicología es evidente que toda idea es fuerza y como tal tiende a realizarse.

II

LAS ASOCIACIONES DELINCIENTES

Casi con tanta frecuencia como la pareja criminal, aparece en el mundo de los delincuentes; pero casi exclusivamente en Francia, otra asociación pequeña, compuesta por tres individuos, que se unen para alcanzar un fin común bien determinado.

Es un hecho tan corriente que el argot contemporáneo la ha llamado "une tierce" (una tercera).

En esta sociedad el lazo de unión es un lazo más sereno, en el que no existe, como en el caso de la pareja criminal, la tortura de la sugestión amorosa o el poder del vínculo familiar, junto a la lucha psicológica del individuo contra la sugestión delincuente que viene de fuera.

La "tierce" se forma en la quietud ociosa de las plazas, en los bancos de las avenidas y son encuentros accidentales quienes la generan.

Su origen es casi siempre fortuito y nace de indicaciones, de ideas, cambiadas en la languidez perezosa del vagabundeo.

La "tierce", ya formada, tiene como objetivo principal el robo; pero uno de los trabajos que ejecuta con preferencia es, sin duda, la fabricación de moneda falsa.

Es algo típico en este delito el hecho de ser preferido por la "tierce". En efecto, casi siempre es llevado a cabo por tres personas solamente.

Entre ellas la división del trabajo es clara: hay un fabricante y dos emisores.

El fabricante no afronta ningún riesgo fuera de aquellos propios de la fabricación misma de la moneda.

Fuera del taller trabajan los emisores, que distribuyen a la vez la tarea entre ellos en forma liviana y segura: uno de ellos va por la calle y se pasea mezclado entre los transeúntes, sereno e indiferente; pero en sus bolsillos lleva una provisión considerable de moneda falsa, destinada a proveer al compañero que se ocupa de entrar en almacenes y tiendas con el objeto de lograr un modo fácil de cambiarlas.

El verdadero emisor no lleva consigo a la vez más que una moneda falsa mezclada entre muchas piezas legítimas. Así, en caso que alguien rehuse recibir la moneda, le será fácil excusarse y reemplazarla por una verdadera, sin riesgo de despertar sospechas.

Tenemos ya constituida así una asociación pequeña, semejante en todos sus aspectos a las que los delincuentes forman para cometer delitos contra las personas o contra la propiedad, reuniéndose en grupos numerosos para ejecutar tales delitos y repartir entre ellos los beneficios alcanzados.

Generalmente estas asociaciones tienen sus jefes, un plan concertado de antemano, una existencia permanente y hasta ciertas reglas de dirección y disciplina.

Esta es la sociedad de malhechores, "societas sceleris", como fué llamada antiguamente, que ha preocupado a los penalistas de todos los tiempos, aunque no figura en las estadísticas con la enorme frecuencia de la pareja criminal.

Es a esta "societas sceleris" a quien se ha referido el Código francés al decir: "Toda reunión de individuos organizados jerárquicamente que tiene por objeto hechos que importan ataques contra las personas o la propiedad privada"; nuestro Código en su artículo 292, que dice: "Toda asociación formada con el objeto de atentar contra el orden social, contra las buenas costumbres, contra las personas o las propiedades, importa un delito

que existe por el solo hecho de organizarse"; y el Código español de 1870, reformado con arreglo a la Ley de Bases de 1932, que en su artículo 185 dice: "Se reputan asociaciones ilícitas:

1.º. — Las que por su objeto o circunstancias sean contrarias a la moral pública.

2.º. — Las que tengan por objeto cometer alguno de los delitos penados por este Código".

La ley romana colocaba la asociación ilícita entre los crímenes de lesa majestad, con tal que se constituyera contra la República.

Esta doctrina dominó en España hasta que los trastornos posteriores a la Reconquista hicieron nacer un cúmulo de hermandades, bandos, confederaciones, cofradías, de carácter político o social, que muchas veces, cubiertas bajo el manto religioso, pusieron en peligro la Corona y la tranquilidad de los Estados.

De ahí que desde el siglo XIV hasta el XIX se dictaran Ordenamientos, leyes, pragmáticas, Reales Cédulas, calificando, penando y extinguiendo todas esas asociaciones como ilícitas.

Más tarde, las experiencias recogidas durante la Revolución Francesa, y el aumento considerable de las sociedades secretas que originó, hizo temer a los Gobiernos serios peligros para el orden público, suscitando problemas de índole enteramente desconocida para ellos. Esta es la razón por la cual en algunas legislaciones no se contemplan sólo disposiciones represivas para las asociaciones que se constituyen con un objeto determinado y culpable, sino también para las inofensivas, con tal que ofrezcan ciertos signos exteriores definidos por la ley.

Así, han sido consideradas como ilícitas, según la jurisprudencia casi universal:

1.º. — Las que tengan por objeto organizar la resistencia a las leyes, provocar la abolición de la familia, de la libertad de conciencia, de la libertad individual.

2.º. — Las constituidas contra el derecho de propiedad, sin que puedan entenderse comprendidas entre éstas las asociaciones cuyo objeto sea desarrollar, discutir, y hasta plantear ideas de reforma o de transformación de la propiedad, por ejemplo, la individual en colectiva.

3.º. — Las asociaciones secretas, entendiéndose por tales las que han de vivir y obrar clandestinamente, formando esta clandestinidad una de sus leyes orgánicas.

Siguiendo este criterio, la jurisprudencia española ha declarado ilícitas las asociaciones cuyo fundamento sea la anarquía, el colectivismo, la lucha del trabajo contra el capital y de los trabajadores contra la burguesía, circunstancias contrarias a la moral pública, por contradecir el principio más fundamental del orden social, que es el de la autoridad y el de la propiedad individual.

En general, los fenómenos psicológicos que dan origen a estos grupos son análogos a los que vimos manifestarse en la pareja criminal, especialmente en aquellas que se forman en el medio restringido y uniforme de

la familia, o en el medio propicio de la vida común en los establecimientos penales.

Es allí, bajo el amparo de la ley, y en la quietud obligada de la prisión, donde mejor se medita la organización perfecta de grupos que forzosamente han de ser más poderosos y han de obrar con mayor seguridad que en el caso del trabajo individual mejor estudiado, y más felizmente realizado.

Estos grupos tienen generalmente como fin ataques contra la propiedad privada. Es el viejo problema de todos los tiempos, que vuelve a cobrar en ellos formas nuevas.

Los medios empleados hoy tienen su origen en una criminalidad evolutiva de un grado de perversidad talvez más agudo que la criminalidad violenta, pero más civilizada en los medios.

Se ha reemplazado en ella la fuerza por la astucia, la violencia por el dolo. Si bien en la primera puede verse un resabio hereditario de otras épocas, es imposible encontrarlo en la segunda, que es un producto neto de la civilización.

Son un bonito ejemplo de lo dicho, las maniobras usadas en las asociaciones de ladrones británicos.

Los Tribunales franceses conocieron de algunos procesos por robos cuantiosos, perpetrados en perjuicio de algunos joyeros de París que fueron estudiados y llevados a cabo por una banda maravillosamente organizada, cuya directiva residía en Londres y cuyas actividades tenían por campo todas las grandes ciudades de Europa, y aun de América.

Su jefe, Gasco, jamás tomaba parte en la ejecución directa de ningún trabajo. Su rol se circunscribía a dirigir el trabajo material de sus subordinados, y a proveerlos de dinero para sus expediciones criminales.

Estas expediciones eran siempre combinadas con serenidad, desde largo tiempo antes y preparadas con un cuidado escrupuloso.

Así, cuando se proyectaba un robo, dos miembros de la asociación se trasladaban a la ciudad en que iba a realizarse. Allí se dedicaban a una verdadera exploración del terreno con los medios de investigación más inteligentes y seguros.

Cuando el estudio de todas las posibilidades estaba terminado y el trabajo bien planeado y maduro, avisaban a Londres.

De allí Gasco enviaba dos nuevos asociados: los ejecutores.

Estos nuevos asociados se reunían con los primeros, y recibían de ellos las instrucciones, las observaciones, en una palabra, el plan ya determinado y claramente expuesto. Su papel era ejecutarlo, y casi siempre lo graban en ello pleno éxito.

Una mujer, que completaba la armonía del grupo, venía también con ellos o poco después, con el objeto de tomar a su cargo el producto del robo y llevarlo a Londres, donde se reunía de nuevo la banda haciendo caminos diferentes y aislados los unos de los otros, a veces después de un viaje por Alemania, Bélgica u Holanda.

Una discreción a toda prueba hacía la seguridad y el éxito de esta

poderosa asociación. Si alguno de sus miembros era detenido, se dejaba condenar y sufría su pena sin denunciar a sus cómplices. Aquellos, por su parte, cuidaban de él y hacían lo posible por hacerle llegar provisiones o dinero.

La formación de estas asociaciones que, cómo decíamos, han existido en todos los tiempos, deja de manifiesto que el espíritu de unión y colaboración mutua es vivo y constante en la mayor parte de los criminales.

Se ha creído encontrar la raigambre de este fenómeno en la necesidad común y recíproca que se advierte tanto en los caracteres fuertes como en los caracteres débiles, esto es, el anhelo de los débiles que quieren obedecer, y el ansia de los fuertes, cuya naturaleza enérgica los impulsa a organizar, a ordenar, a hacer que su voluntad prime sobre todas.

Cuando la importancia de la necesidad lo requiere, la división del trabajo entre los asociados se hace más perfecta, y toma todas las formas que pueden preverse.

Se organiza a veces una vanguardia en la que forman los "indicadores", que son generalmente individuos que después de haber actuado directamente en el negocio del delito, han llegado a ser prudentes y no quieren obrar por sí mismos.

Hay entre ellos ladrones tímidos o envejecidos, que ponen su experiencia al servicio de los más jóvenes e intrépidos, que saben afrontar los peligros. Ellos combinan los crímenes, pesan las ventajas y los inconvenientes que pueden presentar, maduran el plan y luego lo ceden a cambio de una parte en los beneficios, a hombres activos que lo realizan.

Junto a la vanguardia forman los hombres de acción, y, por último, la retaguardia, que está compuesta principalmente por los cómplices y los encubridores. Son los cómplices quienes vigilan, o se quedan en acecho haciendo ronda. Colaboran así de una manera pasiva al éxito de la empresa.

Los encubridores suelen confundir sus actividades con las del indicador; pero su trabajo principal es preferentemente el de vender el producto de los robos, obteniendo en ello el mayor provecho posible.

Los hombres de acción se encuentran en medio de la vanguardia, formando un grupo compacto que constituye a veces un pequeño Estado, cuya carta fundamental es respetada por los miembros con un temor y una obediencia muy grande.

Entre los años 1800 y 1850 se hicieron notar en Francia una serie de estas sociedades de delincuentes. Generalmente la directiva residía en París y extendía sus actividades en las provincias, constituyendo una verdadera centralización aplicada al robo.

La especialización en la división del trabajo se manifestó en ellas en forma perfecta; no sólo entre los miembros que las constituían, sino en las actividades propias de la sociedad misma. Los crímenes que cometían eran distintos los unos de los otros: así, mientras algunas de estas asociaciones robaban sin matar, otras, como la de "l'Auberge aux Tuers", cometían con preferencia el asesinato.

Los Tribunales de Francia juzgaron en 1876 una de estas grandes

asociaciones que era conocida con el nombre de "Vrignault et Chevalier" y contaba con 150 acusados.

Con ocasión de este juzgamiento, llegó a conocimiento de los jueces de instrucción un reglamento estudiado por Chevalier para una sociedad ideal que constituyó más tarde; pero no tuvo un éxito muy halagador, ya que duró solo algunos meses, al cabo de los cuales y después de haber cometido dos asesinatos, fué deshecha por la justicia que condenó a los socios a presidio perpetuo.

Es interesante conocer algunos artículos de esos estatutos, que son lo mejor combinado, lo más lógico, y lo más perverso que se haya hecho al respecto. Todo está allí previsto con un conocimiento sorprendente de las condiciones de la vida criminal.

Sus artículos dicen:

1.º — La sociedad no deberá admitir más de 14 miembros: 12 hombres y 2 mujeres.

5.º — Es absolutamente prohibido cometer un delito individualmente, sin orden de los jefes. Este delito será castigado con la pena de muerte.

8.º — Ningún miembro deberá tener jamás un domicilio bajo su nombre verdadero, y no deberá, bajo ningún pretexto, alojar en ningún hotel.

11. — Todo hombre sorprendido en estado de ebriedad será condenado a seis francos de multa.

14. — Los jefes son cuatro; de los cuales dos solamente son superiores, los otros dos conducirán a la banda a los lugares de los robos.

16. — Los hombres, principalmente los jefes, deberán estar provistos de documentos y pasaportes falsos.

17. — Los jefes superiores tendrán por mujeres a las dos mujeres comprendidas en la banda, que serán, al mismo tiempo, las amas de llave de la casa en que ellos habiten.

25. — El socio deberá ir bien vestido y no frecuentar sino lugares convenientes, a fin de no despertar sospechas. No deberá, asimismo, gastar demasiado o hacer ver dinero.

28. — Es imposible retirarse de la sociedad a menos de correr el peligro de hacerse condenar a muerte.

29. — Todo individuo que está en prisión tendrá derecho a subsidio de dos francos por día y de víveres dos veces por semana.

33. — Las joyas serán fundidas, separadas según su metal y vendidas en el extranjero por los jefes superiores.

39. — Las huídas no deberán nunca ser vistas, es decir, encontrarse un cierto número de individuos juntos: será necesario, en lo posible, dispersarse.

40. — A pesar de todo, nunca deberán huir menos de dos juntos, número necesario para poder prestarse ayuda.

44. — Los hombres no deberán llevar ningún documento a su nombre. Sus papeles serán remitidos a los jefes, quienes deberán proveerlos de papeles bajo otro nombre.

En nuestros días, no se encuentran estas asociaciones permanentes, con diversas jerarquías, y una organización cuidadosamente estudiada.

No es que esto importe un debilitamiento del espíritu de asociación entre los delincuentes, sino que sus sociedades han cambiado de carácter. Desaparecieron en ellas los lazos que, como el de raza, de la jerarquía social o el espíritu de regionalismo, contribuían a hacer mayor la cohesión del grupo y a darle una fisonomía particular.

Actualmente los criminales se conciertan para la ejecución de un delito determinado, y una vez realizado se disuelven.

Las grandes asociaciones de malhechores tienen en nuestros días un carácter exótico e internacional. Se han modernizado, empleando todos los recursos que puede proporcionarles la civilización actual, y siguiendo la evolución de los tiempos, se han vuelto industriales y comerciantes.

A veces, sin embargo, aparecen bajo un aspecto terrorista que inquieta a los Estados, que tienen que luchar y defenderse de ellas como de enemigos invisibles.

En los últimos años han aparecido en Estados Unidos algunas asociaciones cuya existencia se manifiesta por la comisión de delitos semejantes, pero cuyas organizaciones permanecen ignoradas, conservando sus directivas y sus propósitos absolutamente secretos.

Así, ha ocurrido, por ejemplo, con la "Legión Negra". El pueblo norteamericano se ha encontrado frente al movimiento de un grupo que tiene sus raíces en varias partes del país, y que, en nombre de la Constitución y del "verdadero norteamericanismo", ha querido negar a numerosos elementos de la población los derechos de igualdad que les garantizan las leyes.

Este movimiento, que ha tratado de imponerse por medio del terror y de la violencia, surgió en un momento en que se hacían publicaciones acerca de ciertos grupos subversivos en Nueva York; en que se hablaba de las "Camisas de Plata" del sur y de la "Legión de Plata" de California; en un momento en que las diademas y sus derivaciones constituían un motivo de choques entre los principales partidos políticos, todo lo cual dió margen para que se tratara de arrancar de raíz la organización antes de que se hiciera más poderosa.

Las investigaciones hechas llevaron a descubrir las afiliaciones secretas del personal del servicio público, desde la policía hasta los tranvías.

Detroit, ciudad que alentó la esperanza de verse libre de los grupos terroristas secretos de tendencias políticas cuando el Ku-Klux-Klan murió en Michigán y otros estados, fué también la primera capital que se dió cuenta de la existencia de la Legión Negra y la consideró como una banda terrorista.

La investigación de los antecedentes, en un proceso por asesinato, llegó a descubrir un pequeño local de reuniones en que un grupo, que se titulaba a si mismo "Wolverine Republican Club", mezclaba en forma extraña una política francamente insurgente con ritos fantásticos.

Los testigos interrogados y las pruebas recogidas en los allanamientos

tos llevaron a la convicción de que esa organización, con algunas transformaciones, remontaba probablemente a 1932, fecha en que había empezado a formarse en los Estados del Medio Oeste.

Varios de los leaders más importantes del grupo tuvieron actividad anteriormente en el antiguo Ku-Klux-Klan.

El nuevo grupo creció más que nunca en el momento de la depresión.

Uno de sus oficiales reclutadores dice al respecto: "Hay que recordar que durante la depresión muchas personas no tenían motivo alguno en su vida. Iban apenas viviendo. La organización les dió un interés para su vida".

La asociación existió primordialmente como un vehículo por medio del cual los miembros se podían ayudar mutuamente, ideal que estaba expresado prácticamente en una determinación: mantener a sus afiliados en sus empleos.

Cada miembro que estuviera empleado se obligaba a hacer cuanto estuviera en su mano por obtener ocupación para otro en su propia oficina, servicio público o privado. Era éste uno de los "trabajos" que se daban a los competentes del grupo, y que éstos juraban, bajo las más severas penas, cumplir en la forma más eficiente.

Una de las víctimas de "La Legión", un pequeño patrón, fué llevado a una reunión en que todos los asistentes, vestidos de ropajes negros, lo amenazaron con azotarlo o matarlo si no reincorporaba a dos hombres a quienes había despedido.

Si fué rápido el crecimiento de la organización, antes de que fuera descubierta, su descenso marcó un record aún más notable.

El Medio Oeste considera a la Legión Negra, no como un renacimiento del Ku-Klux-Klan, sino como un moderno precursor de un movimiento norteamericano de aspecto fascista, que puede ser una amenaza para la democracia.

Las características de las asociaciones antiguas, como decíamos, son esencialmente distintas. Las determinan, sin duda, el ambiente social de la época y de la raza.

Se percibe, sin embargo, una similitud en los procedimientos que emplean los mahechores de una misma región y de una misma época, que le da a la delincuencia un color local en la que los factores sociales tienen una preponderancia enorme.

La Maffia y la Camorra, por ejemplo, esos grandes sindicatos del crimen que florecieron en Sicilia y Nápoles en el siglo pasado, desempeñaron un papel histórico muy importante. Los reyes y los embajadores no temían tratar con ellos ni pedirles su auxilio. Así lo hizo, por ejemplo, el rey Fernando de Nápoles durante la Revolución francesa.

Poseían, es cierto, tales asociaciones rasgos de carácter tan especiales, que aún hoy no puede llegar a hablarse de ellas sin mirarlas con simpatía; porque conservaron, a pesar de todo, una ingenuidad, y si se quiere, una pureza que hoy no tienen los grupos humanos.

Los maffiosos usaron un uniforme tradicional que los enorgullecía. Nunca se sintieron más dueños de sí que cuando llevaban su gorro con gran borla de seda y su chaqueta de terciopelo, a la cual tuvieron que renunciar más tarde por necesidad, ya que les era demasiado comprometedora. No emplearon si ninguna jerga especial, sino un laconismo y un acento característicos.

Otra gran diferencia la constituyen los motivos que les impulsan a hacerse bandoleros.

El corso o el siciliano ven en ello un modo de escapar a la humildad de su destino y crearse una posición social, que en su concepto es superior a la de su nacimiento.

Es un complejo de inferioridad el que despierta el tradicional orgullo de esos insulares, y los hace ambicionar el título de "capo banda" jefe de banda, y ser el terror de aquellos que por su nacimiento ocupan una situación social que les parece envidiable.

En este caso tenemos que negar que la miseria sea la causa social que ha lanzado al campesino siciliano a hacerse bandolero. Este hecho queda desmentido por los rápidos progresos que la Maffia, en su forma urbana, experimentó en Palermo y sus alrededores, región maravillosamente rica y fértil, donde el labrador podía llamarse acomodado.

Lo que sucede es que, rico o pobre, el campesino siciliano es vanidoso en el más alto grado, y, por lo tanto, cuando la fortuna no le ha dado medios de satisfacer su vanidad, los busca por sí mismo.

La Maffia se los ofrece en forma amplia.

La Maffia fué definida por Franchetti como "una reunión de personas de todas clases, de todas las profesiones, que, sin ningún lazo aparente, continuo y regular, están siempre unidas para promover el recíproco interés, prescindiendo completamente de la ley, de la justicia y del orden público. Es un sentimiento medioeval de los que creen que con su valor y con su influencia personal pueden proveer a la tutela de su persona y de sus intereses, independientemente de la autoridad y de las leyes" (1).

Allí los miembros de la nobleza y los propietarios ricos sirven de protectores a los maffiosos de grado social inferior, interponiendo su influencia ante las autoridades administrativas y judiciales.

Logran en esta forma obtener la libertad de un detenido, o la instrucción de un proceso en la forma requerida por los intereses generales de la Maffia, o por el interés particular de alguno de sus miembros. Para alcanzar plenamente los fines los vemos burlar a la justicia, poniéndola sobre pistas falsas cuando persigue algún delito, o ejerciendo su influencia sobre testigos y jurados que luego en el proceso obran de modo tal que los maffiosos quedan a cubierto de una sentencia adversa.

En cambio de ello, jueces, testigos y jurados cuentan con la protección de la Maffia, y pueden estar tranquilos, porque la seguridad de sus

(1). — Cit., por Cuello Calón. La Maffia, pág. 4.

personas, la integridad de sus patrimonios están garantidos por esa tutela tan poderosa.

La misma política de los maffiosos fué seguida antiguamente por algunos gobiernos, durante los cuales la seguridad pública dependió casi exclusivamente de los jefes de las "compañías de armas", que no eran otra cosa que asociaciones de delincuentes organizadas bajo la dirección de algún famoso criminal.

Cada jefe de compañía tenía bajo su responsabilidad la seguridad pública de un distrito, y dentro de sus límites debían indemnizar a cualquiera de sus habitantes que fuera víctima de un robo.

La indemnización variaba entre un 50% y un 60% del daño sufrido.

Es natural que estos desembolsos a que la compañía estaba obligada habrían hecho imposible su existencia, sin no hubiera tenido también, como preocupación constante, el aumento de su patrimonio, para lo cual comunmente robaba en un distrito diferente.

Tenía también la compañía autoridad para castigar a los delincuentes que eran detenidos por ella, pero empleaba generalmente en la represión procedimientos bárbaros. Así, no era raro que un día cualquiera el individuo apareciera muerto.

Cuando llegaba el juez y se iniciaban las investigaciones, se le hacía saber que el hecho era asunto de la compañía, ante lo cual poco quedaba que agregar a la justicia.

Sin embargo, si el delincuente era un sujeto temible, y se podía pensar que tras él existiera un grupo organizado, se prefería entrar en transacciones con él, para lograr la restitución de la cosa, lo que generalmente se conseguía por conveniencia del ladrón de captarse la simpatía del jefe de la compañía.

En la Maffia, cuya organización es bien interesante, el "capo", jefe, es siempre una persona influyente: abogado, Consejero Municipal o Provincial, o un rico propietario.

Sobre todo en tiempo de elecciones el poder del jefe es incontrastable: Sólo triunfa el candidato que lleva la protección de la Maffia. Este es, además, un medio que emplean los jefes para formarse, una vasta esfera de amistades y extenderla hasta los ayuntamientos más escondidos del territorio.

La Maffia urbana se encarga de velar por la tranquilidad de los amigos. Si para lograr esta defensa se hacen necesarias, emplea las amonestaciones corteses, los actos de fuerza, las amenazas y corrompe los testigos, los jurados, y hasta los jueces, por todos los medios: Los intimida con amenazas y finalmente dispone de ellos con entera libertad.

La Maffia campesina está formada principalmente por los "campieri" o guarda rurales.

Los "campieri" forman grupos, con un jefe en cada localidad; pero grupos libres, sin ninguna organización. El jefe llega a serlo, no mediante

una elección, sino con el reconocimiento generalmente tácito de su superioridad en valor, astucia o influencia.

En el país a esos grupos se les llama "cosca", alcachofa, en la que idealmente representan al jefe por el tallo y a los asociados por las hojas.

El jefe de la Maffia campesina se reserva ciertos derechos de los que goza casi exclusivamente. Uno de ellos consiste en aconsejar o en imponer a los propietarios, según los casos, el nombramiento de campieri, que generalmente recae en alguno de los amigos. Esta ingerencia del "capo" también se extiende al arrendamiento de las propiedades cuyos arrendatarios deben pertenecer a la Maffia, pues en caso de ser extraños a ella, comenzaría pronto la tala de árboles, la devastación de los sembrados, motivos suficientes para que el propietario se vea obligado a someterse a la voluntad de la Maffia.

Los delitos más comunes son el homicidio, los secuestros, el chantaje y el robo de los ganados.

En las dos ramas de la Maffia se advierte la diferencia que existe en la delincuencia en general. La Maffia campesina es violenta. Generalmente sus actos violan la ley penal, ocasionando una criminalidad sanguinaria, atávica. La Maffia urbana, en cambio, se manifiesta por actos inmorales o fraudulentos que se conforman perfectamente con el tipo de criminalidad evolutiva, que es el que domina en nuestros días.

Cutrera, (1) que ha estudiado la Maffia con especial interés, ha encontrado en ella caracteres que la distinguen y le dan un aspecto especial. El primero de ellos lo hace consistir en el hecho que la Maffia obra siempre en su ámbito propio. Otra de las características es que actúa siempre como asociación, es decir, que los delitos resueltos por ella nunca son cometidos por uno sólo de sus individuos, sino con el auxilio de otros cómplices. Además, ve una especialidad inherente a ella en el carácter de premeditada del cual no está exenta ninguna manifestación delictuosa de la Maffia.

En algunas ocasiones los maffiosos se han agrupado formando verdaderas sectas cuyo objeto no era otro que el de delinquir y dentro de las cuales los lazos de unión eran aún más fuertes que los de la Maffia misma.

Todavía se recuerda con horror la "Setta degli Stoppagliari" de Monreale, "I Fratuzzi" de Bagheria, y la "Fratellanza" de Favara que por largos años se enseñorearon en las regiones de Sicilia.

Entre ellas la "Setta degli Stoppagliari" fué sin duda la más importante y la que ejerció una influencia mayor. Apareció en el Municipio de Monreale oponiendo a las autoridades gubernativas una organización bien fuerte: se dividía en tantas secciones como barrios tenía el Municipio; la dirigía un jefe supremo coadyuvado por tantos subjefes como secciones se hubieran constituido. Sus estatutos, cuyo objetivo principal, como en el caso de todas las sociedades, sean o no delincuentes, era procurar la ayuda mutua, disponían:

(1). — "La Maffia y los maffiosos", pág. 17.

1.º. — Ayudarse recíprocamente y vengar las ofensas sufridas por los socios.

2.º. — Procurar por todos los medios posibles la liberación de los socios que cayeran en poder de la justicia.

3.º. — Distribuir entre los socios, a juicio de los jefes, los productos de los robos, secuestros, etc.

4.º. — Mantener el juramento y conservar el secreto. Los contraventores serán condenados a muerte en el plazo de veinticuatro horas.

Para reconocerse entre ellos usaban palabras especiales que iban precedidas de una señal que consistía en llevarse la mano a la boca. El iniciado que entraba a gozar de los derechos y deberes de los asociados, era el destinado a cumplir la primera ejecución que se decretaba por la sociedad.

En "La Fratellanza" de Favara, los socios estaban divididos en grupos de diez, que dependían de un jefe. Dicho jefe era conocido sólo por los diez que formaban el grupo y permanecía desconocido para los demás individuos que componían los otros grupos. Estas pequeñas falanges estaban controladas por un jefe único al que debían obediencia absoluta, y cuyas órdenes debían ser ejecutadas sin la menor vacilación.

En general, la organización, la forma de iniciación, los estatutos de este género de sociedades era idéntica para todas ellas, o sufría pequeñas variaciones que marcaban una diferenciación que les servía de carácter distintivo.

El fin propuesto: la ganancia ilícita, sin reparar en los medios empleados, era, en cambio, la característica común y constante en todas ellas.

Una fisionomía semejante presenta la Camorra Napolitana.

No es extraño, ya que si hemos de atenernos a la definición que de ella ha dado Laveleye en sus "Lettres sur l'Italie" como "El arte de lograr sus fines por la intimidación, o mejor dicho, la organización de la intimidación y la explotación de la cobardía humana", tenemos que reconocer que su analogía con la Maffia es enorme. Explotan ambas la cobardía humana como cualquier industrial explota la vanidad o la embriaguez.

Las diferencias son escasas.

Una de estas diferencias se advierte en la forma como se llega a ser camorrista. No es espontáneamente como en el caso de los maffiosos, sino por elección y después de una prueba regular dada durante un aprendizaje más o menos largo, en el cual el nuevo compañero es un servidor, bastante mal pagado, de un asociado. Un buen asesinato le vale en la asamblea general el honor de ser consagrado camorrista, y de prestar, sobre dos espadas cruzadas el juramento profesional: "Juro ser fiel a los asociados y enemigo del gobierno; no entrar en relaciones con la policía, no denunciar a los ladrones, sino, por el contrario, amarles con toda el alma, porque exponen su vida".

En la Camorra el régimen interno es tal vez más perfecto que en la Maffia. Se acerca en su organización al régimen que rige las sociedades de

comercio. Como en ellas, todas las dificultades interiores son resueltas en reuniones y por medio de votaciones.

Existen entre ellos también funcionarios cuyas labores no tienen relación directa con la ejecución de los crímenes. Así, por ejemplo, había un secretario, un contador, y un tesorero obligados a distribuir las tasas que imponían principalmente sobre las casas de juego o de tolerancia.

“El camorrista, dice Lombroso (1), era el juez natural de las gentes del pueblo, mantenía el orden en los tugurios y en las prisiones, no protegiendo, por supuesto, más que a aquel que hubiera pagado la tasa”.

La acción de la justicia ha hecho desaparecer estas sociedades, y de ellas no queda en Italia sino el recuerdo de los hechos, deformado y engrandecido por la tradición popular.

Lombroso ha encontrado en las asociaciones de malhechores, más que una semejanza con una corporación industrial, una semejanza con las tribus salvajes. Al efecto, hace observar que las asociaciones de malhechores tienen todas un jefe “adornado de un poder dictatorial, que, como en las tribus salvajes, depende más de un talento personal que de los turbulentos servicios de una mayoría”.

Otro punto de contacto con las tribus salvajes ve Lombroso en la costumbre del tatuaje, que es tan común entre los malhechores; pero más que un fenómeno de atavismo, puede considerarse el tatuaje como una moda importada por los marinos, y que se ha propagado más fácilmente entre los penados, debido a su insensibilidad cutánea y a la vida ociosa de la prisión.

Cuello Calón, (2) analizando las causas de la criminalidad siciliana, afirma que además de la importancia innegable que tienen los factores sociales y económicos, hay que admitir la influencia de algunos factores antropológicos, que se manifiestan en forma clara en los hombres del mediodía de Italia.

Advierte que en esta región, en la que queda comprendida Sicilia, se presenta un conjunto de caracteres de degeneración, lo que contribuye a señalar con estigmas de inferioridad física a los italianos del mediodía.

Los caracteres degenerativos más importantes que señala son: la baja estatura, menor capacidad craneana, menor altura de la frente, menor diámetro frontal mínimo, menor perímetro torácico, menor peso; la menstruación, que debe aparecer más pronto en la Italia meridional, por ser más cálida, no aparece por término medio hasta los catorce años y diez meses, mientras que en Italia del norte, no obstante el mayor frío, se verifica a los catorce años y ocho meses.

Apoyado en tales hechos, y siguiendo las teorías de Lombroso, afirma que es mucho más probable una mayor criminalidad en una raza degenerada que en una biológicamente superior, y, por lo tanto, que puede esta-

(1) *L'uomo delinquente*, Tomo I, pág. 261.

(2) *La Mafia*, pág. 124.

blecerse una relación entre la degeneración de la raza siciliana y su crecida criminalidad.

Otro de los factores que analiza en la criminalidad de la isla es la raza misma.

Cree, como Lombroso, que el factor raza tiene una influencia evidente en la criminalidad; pero en el caso de Sicilia, analiza los hechos de un punto de vista esencialmente diferente.

En efecto, hace ver que en Italia coexisten dos razas profundamente diversas que no tienen ningún carácter comun.

Se apoya en las observaciones de Sergi, según las cuales la parte del norte, desde los Alpes a la Toscana, está poblada por una raza aria, y la parte meridional y las islas Sicilia y Cerdeña, por una raza mediterránea proveniente del Africa.

Por esta razón sus caracteres antropológicos son diversos, sin semejanza alguna, casi extraños.

Reflejo de esta diversidad de caracteres antropológicos sería la psicología de las dos razas, tan opuestas, tan divergentes, que puede decirse que cada una es la antítesis de la otra. Así, la principal característica psicológica de la raza mediterránea es la gran excitabilidad del "yo", que provoca en él una intranquilidad y una impulsividad que lo lleva fácilmente a exagerarlo todo. Esta continua inquietud del yo los hace impulsivos, amantes de las rebeliones, prontos a dejarse arrastrar por actos que después de la explosión ardiente del momento deploran con igual intensidad, lo que no obsta para que sean inclinados a resolverlo todo por la fuerza.

La psicología de los italianos del sur, con las derivaciones psicológicas de la excitabilidad del yo, la falta de atención, la debilidad de la voluntad, el exceso de emociones superfluas, la impulsividad etc., tiene su polo opuesto en la de los habitantes del norte que, por el contrario, se caracterizan por tener el "yo" tranquilo, muy desarrollada la atención, gran fuerza de voluntad, y, en su resumen, todas las cualidades opuestas a las que adornan a los mediterráneos.

A la movilidad del "yo" y a la impulsividad que constituyen el matiz psicológico de los meridionales, y son factores predisponentes a la criminalidad, sobre todo la de sangre, se unen otros caracteres típicos que completan la psicología del siciliano.

En ésta, la nota dominante es un exagerado sentimiento de si mismo, un orgullo ilimitado, una plenitud individual que se manifiesta a cada momento.

El orgullo del siciliano, su especial criterio que con las características propias de impulsividad que le priva de reflexión; y por una reacción rapidísima casi inconsciente le lleva a la acción, bastan para explicar en gran parte la excepcional criminalidad de Sicilia.

Sin embargo, no es posible desconocer que hay circunstancias políticas que crean un ambiente propicio a la formación de estas sociedades delinquentes.

Así, la prolongada ausencia de un poder central firme y justo han

contribuido en Córcega y en Sicilia a que los ciudadanos busquen, por medios no lícitos, la solidaridad social que les es necesaria.

Tanto en la Maffia como en la Camorra los asociados adquieren esa seguridad que no les ofrecen las instituciones gubernativas.

PUNIBILIDAD DE LAS ASOCIACIONES DELINCUENTES

El artículo 292 de nuestro Código entiende por asociación criminal “toda asociación formada con el objeto de atentar contra el orden social, contra las buenas costumbres, contra las personas o las propiedades”.

El actual Código Penal francés se refiere a ella en su artículo 265 que dice: “Toda asociación formada, cualquiera que sea su duración o el número de sus miembros, todo acuerdo con el objeto de preparar o de cometer crímenes contra las personas o las propiedades, constituyen un crimen contra la paz pública”.

Tanto el Código francés como el nuestro, no castigan los crímenes cometidos o proyectados por los asociados, sino la asociación en sí misma, que es considerada como un crimen particular, especial.

Las disposiciones de éstos códigos tienen un doble carácter: repressivo, en cuanto sancionan la prohibición legal de la asociación con objeto criminal; y preventivo, en cuanto tienen el efecto de deshacer la asociación, impidiendo así la realización de su objetivo.

Sucede frecuentemente que la banda no es descubierta sino después de haber manifestado su actividad criminal. En este caso es difícil descubrir todos los crímenes que ha podido cometer dicha asociación, de determinar con exactitud cuales son los autores de tales crímenes y de fijar la parte de responsabilidad que incumbe a cada uno de los asociados. Por eso se ha considerado el crimen como la resultante de todas las actividades que la asociación ha reunido en un esfuerzo y en un objeto comunes y se ha castigado a todos los asociados comprendiéndolos en una incriminación general.

Los elementos constitutivos del crimen definido por el artículo 292 de nuestro Código son:

1.º. — Una asociación formada o una entente establecida entre dos o más personas. Desde que existe este concierto la entente toma una forma legalmente punible.

2.º. — El objeto de esta asociación debe ser preparar o cometer crímenes contra el orden social, contra las buenas costumbres, contra las personas o las propiedades.

No es, por lo tanto, aplicable esta disposición a la entente establecida para cometer un crimen especial y determinado, sino a aquella que se forma para preparar de una manera general una serie de actos indeterminados, encaminados a atentar contra el orden social, las buenas costumbres, las personas o la propiedad.

Los Códigos se refieren a la asociación en términos bastante gene-

rales, pero concuerdan en aceptar que existe sociedad delincente cuando tres o más personas se asocian para cometer delitos.

Partiendo de esa base determinan su punibilidad, ya sea asignando a todos los asociados una pena igual, o bien aplicando una pena mayor a los jefes y organizadores, por considerar que en ellos reside principalmente la intención criminal.

Nuestro Código castiga con una pena mayor a los jefes y provocadores en su artículo 293, que dice: "Si la asociación ha tenido por objeto la perpetración de crímenes, los jefes, los que hubieren ejercido mando en ella y sus provocadores, sufrirán la pena de presidio mayor en cualquiera de sus grados.

Cuando la asociación ha tenido por objeto la perpetración de simples delitos, la pena será presidio menor en cualquiera de sus grados para los individuos comprendidos en el acápite anterior".

Las otras personas que formen la sociedad o las que auxilien a los asociados para el logro de sus planes están penados por el artículo 294, que agrega: "Cualesquiera otros individuos que hubieren tomado parte en la asociación, y los que a sabiendas y voluntariamente le hubieren suministrado caballerías, armas, municiones, instrumentos para cometer los crímenes o simples delitos, alojamiento, escondite o lugar de reunión, serán castigados, en el primer caso previsto por el artículo precedente, con presidio menor en su grado medio, y en el segundo con presidio menor en su grado mínimo".

Se ha apartado nuestro Código en este artículo de las reglas generales, y ha dado una pena fija a los cómplices y encubridores de una asociación. La penalidad deja en este caso de estar subordinada a la pena del autor y puede ocurrir, por lo tanto, en los casos especiales a que se aplique, que la pena que se asigne al cómplice o al encubridor sea mayor de la que se le habría asignado si se hubieran seguido las reglas generales.

El Proyecto de Código Penal chileno Silva-Labatut de 1938 ha conservado el mismo criterio de nuestro Código vigente y ha asignado una pena mayor, que ha llegado al doble, a los promotores u organizadores.

En efecto, en su Título XIII que trata de los delitos contra el orden y la tranquilidad públicos, en su párrafo I, artículo 357, dice: "Los que se asocian para cometer delitos, serán sancionados, por el solo hecho de asociarse, con presidio hasta cinco años.

El que promueve u organiza una asociación para cometer delitos será sancionado, por ese solo hecho, con presidio hasta diez años.

En igual pena incurrirá el jefe de la asociación".

El artículo siguiente agrega algunas causales agravantes específicas de la asociación, que consisten en:

1.º. — El hecho de constituirse la asociación en banda armada, total o parcialmente.

2.º. — El hecho de que los asociados sean diez o más.

Ha penado también el Proyecto de 1938 en un artículo especial, el 359, la ayuda o asistencia que se preste a los asociados.

Ha asignado a esta categoría especial de encubridores la misma pe-

na que correspondería al asociado que no tiene la calidad de promotor u organizador de la asociación, esto es, presidio hasta cinco años, que coincide también con la pena que ha asignado en su artículo 301 al encubrimiento ordinario, del que ha hecho un delito especial.

El artículo a que nos referimos dice: "El que preste ayuda o asistencia a los asociados para favorecer su acción o su impunidad o la permanencia del grupo, será reprimido con presidio hasta cinco años".

El Código italiano de 1931 contempla disposiciones análogas en sus artículos 416 y 418, que dicen: artículo 416: "Cuando tres o más personas se asocian con el objeto de cometer delitos, los que promueven, constituyen u organizan la asociación serán castigados, por ese solo hecho, con reclusión de tres a siete años.

Por el solo hecho de participar en la asociación la pena es de reclusión de uno a cinco años.

Los cabecillas sufrirán la misma pena establecida para los promotores.

Si los asociados recorren en armas los campos o las vías públicas se aplica la reclusión de cinco a quince años.

La pena es aumentada si el número de asociados es de diez o más".

Artículo 418: "El que, fuera del caso de concurso de delito o encubrimiento, da refugio o proporciona alimentos a algunas de las personas que participan en la asociación será castigado con reclusión hasta dos años.

La pena es aumentada si el refugio o el alimento son proporcionados continuamente.

No es punible el que comete el hecho en favor de un pariente próximo".

El Código argentino de 1922 no pena la asociación en si misma, es decir, el delito de asociación, como ocurre en la mayoría de los códigos, sino el hecho de ser miembro de una asociación.

En efecto, su artículo 210 dice: "Será reprimido con reclusión o prisión de un mes a cinco años, el que tomare parte en una asociación o banda de tres o más personas destinada a cometer delitos, por el solo hecho de ser miembro de la asociación.

El Código Penal belga de 1867, contiene en esta materia disposiciones muy semejantes a las de nuestro Código Penal, en sus artículos 322, 323 y 324, que dicen:

Artículo 322: "Toda asociación formada con el objeto de atentar contra las personas o las propiedades es un crimen o un delito que existe por el solo hecho de la organización de la banda.

También hace distinción el Código Penal belga entre los asociados, y asigna una pena mayor a los provocadores, a los jefes, y a los que hayan ejercido algún mando cualquiera en ella. El artículo 323 agrega: "Si la asociación tiene por objeto la perpetración de crímenes castigados con pena de muerte o trabajos forzados, los provocadores de esta asociación, los jefes de la banda, y los que hayan ejercido un mando cualquiera en ella, serán castigados con prisión de dos a cinco años si la asociación ha sido formada

para cometer otros crímenes, y con prisión de seis meses a tres años, si la asociación ha sido formada para cometer delitos". El artículo 324 continúa: "Todos los demás individuos que formen parte de la asociación y los que hayan voluntariamente y a sabiendas proporcionado a la banda o a sus divisiones, armas, municiones, instrumentos de delito, alojamiento o lugar de reunión, serán castigados: en el primer caso previsto en el artículo precedente, con prisión de seis meses a cinco años; en el segundo caso, con prisión de dos meses a tres años; y en el tercer caso con prisión de un mes a dos años".

Las disposiciones del Código uruguayo relativas a las asociaciones para delinquir son las siguientes: Artículo 150:

"Los que en número que no bajare de cuatro, se asociasen para cometer delitos, serán castigados, por el simple hecho de la asociación, con seis meses de prisión a cinco años de penitenciaría.

El artículo 151 contempla algunas agravantes especiales del delito de asociación, al declarar "Constituyen circunstancias agravantes:

1.º. — El hecho de haberse constituido la asociación en banda armada.

2.º. — La de que los asociados sobrepujen en número de diez.

3.º. — La de ser jefe o promotor".

El artículo 152 es una excepción a las normas relativas a la participación criminal.

En efecto, declara: "Cualquiera asistencia que se preste a la asociación, susceptible de favorecer su acción, o su mantenimiento, o su impunidad, fuera de los casos de participación o de encubrimiento, será castigada con tres a dieciocho meses de prisión".

CAPITULO IV

Multitudes y sectas delincuentes

Después de la crisis del individualismo, que se ha hecho sentir en todas partes, el estudio de los delitos del conglomerado se ha hecho indispensable. Para llegar a conocerlos se ha partido de las nuevas observaciones, llegando a considerarse toda acción humana como un producto de la colectividad más que de la persona misma.

“De igual modo — dice Jung — (1) que el individuo no es solamente un ser singular y aislado, sino también un “ser social”, el espíritu humano no es solamente un fenómeno aislado y completamente individual, sino también un fenómeno colectivo”.

Por otra parte, la violencia colectiva con fines políticos, sociales o económicos, se ha manifestado en una serie de hechos delictuosos ante los cuales la colectividad no ha sabido qué actitud asumir, ni ha encontrado la forma y el grado de penalidad más propio de ser aplicado en tales casos.

No obstante la importancia social y jurídica de este problema, es relativamente nuevo en la historia, y sólo ha alcanzado un mayor desarrollo con el estudio de la psicología colectiva, que se ha preocupado no sólo del individuo tomado aisladamente, sino del cuerpo social.

Se siguió para ello primero una ley formulada por Herbert Spencer, según la cual los caracteres del agregado no pueden ser determinados sino por los caracteres de las unidades que lo componen.

Según Spencer, la estructura, y, en general, todas las características inherentes al cuerpo social, serían análogas y obedecerían a las mismas leyes que los fenómenos individuales. La individualidad social sería paralela a la individualidad humana y la sociología no podría considerarse sino como una psicología en grande, donde se encontrarían, ampliadas y entremezcladas, las características de las almas individuales.

Más tarde se ha observado que entre la psicología individual, cuyo único objetivo es el conocimiento del alma humana, y la psicología que persigue el conocimiento del cuerpo social, hay otro fenómeno que es un desmentido a la ley de Spencer.

(1). — El Yo, y lo inconsciente”.

Se ha observado, en efecto, que con frecuencia el agregado humano presenta caracteres diferentes a los de las unidades que lo componen, y es entonces que nace la psicología colectiva, o psicología de la multitud.

Es imposible desconocer, como decíamos más atrás, que la reunión de hombres que forman la multitud delincuente posee caracteres propios que no son la resultante de la composición de los caracteres de los individuos tomados separadamente, es decir, que no existe una relación constante entre las leyes psicológicas que gobiernan al individuo y las que gobiernan a un grupo de individuos.

“Una multitud, dice Gabriel Tarde, (1) es un fenómeno extraño, un hacinamiento de elementos heterogéneos, desconocidos los unos a los otros; en cuanto una centella de pasión, brotando de uno de ellos, electriza este conjunto de individuos, se produce una especie de organización súbita, de generación espontánea.

La incoherencia se cambia en cohesión, el confuso rumor se convierte en voz clara y distinta, y de pronto aquel millar de hombres que antes tenían distintos sentimientos y distintas ideas no forman más que una sola bestia, un monstruo innominado que marcha hacia su objetivo con un ardor irresistible”.

Presenta el delito de las multitudes la características de no mediar acuerdo previo, de no existir voluntad premeditada que lleve a un fin determinado, sino que es la manifestación de ese conglomerado heterogéneo, que ejecuta actos que cada uno de sus componentes sería incapaz de cometer.

La Escuela Clásica con su concepto objetivo del delito, castigó el delito de las multitudes con el mismo criterio que adoptaba ante el individuo que obraba por sí solo. Basada en su doctrina del libre albedrío, poco le importaba conocer las condiciones bajo las cuales el delito se hubiera cometido; no entraba a precisar el poder de la sugestión, del contagio moral, ni del espíritu de imitación de los grupos; para ella en uno y otro caso eran idénticas las causas, y, por lo tanto, consideraba idéntica también la pena.

La Escuela Positiva, al demostrar que el libre albedrío es una ilusión de la conciencia, al apreciar la influencia de los factores antropológicos y sociales del crimen, adoptó el principio de que el delito cometido por una multitud debía ser juzgado de diferente manera que el cometido por un solo individuo, porque en uno y otro caso son diferentes las circunstancias de la participación.

Parte del principio que, por regla general, el delito de la multitud no es premeditado e indica en sus autores una temibilidad momentánea, ocasional y no grave.

En este caso, examina la peligrosidad del reo, tomando en cuenta sus antecedentes, y considera en el delito cometido que la sanción aumenta o disminuye en razón inversa al aumento o disminución del número y a la intensidad de los factores exteriores.

Analizaremos ahora la fisonomía del problema, determinando pre-

(1). — “La criminalidad comparada”.

viamente por qué medios y hasta qué límites se modifica el psiquismo de los individuos que integran una multitud.

Ya hemos visto, con Tarde, que la multitud es un agregado compuesto de elementos heterogéneos cuyos componentes, en virtud de un fenómeno característico, sienten y piensan al unísono y han perdido en todo o en parte la conciencia de su "yo" propio.

El fenómeno más sorprendente que se advierte en una muchedumbre efímera en su acción disociadora sobre el individuo, cuyo modo de ser particular se desvanece bajo la influencia de un alma colectiva de la cual participa, que lo hace sentir, pensar y proceder de una manera distinta y opuesta a menudo a como siente, piensa y procede en la intimidad de sí mismo, obrando aisladamente.

Basta, en efecto, que el sujeto se encuentre formando parte de una multitud para que acepte actos y propósitos que ha debido repudiar siempre por imposibles e ilícitos; lo que da como resultado lógico que un mismo individuo presente distintas modalidades psíquicas, según se halle dentro o fuera de una multitud psicológica.

Es verdaderamente difícil descubrir las causas de tal fenómeno.

"Para llegar a entreverlas — dice Le Bon — conviene recordar las observaciones de la psicología moderna que demuestran que no sólo en la vida orgánica, sino en el funcionamiento de la inteligencia, desempeñan los fenómenos inconscientes un rol preponderante. La vida consciente del espíritu se nos muestra muy limitada al lado de la inconsciente.

El analista más sutil, el observador más penetrante no llega a descubrir sino una parte muy reducida de los móviles inconscientes que le guían. Nuestros actos conscientes derivan de un substractum que encierra innumerables residuos ancestrales que moldean el alma de la raza. Tras las causas confesables de nuestros actos hay causas secretas, inconfesables; pero tras éstas hay otras aún más secretas, puesto que las ignoramos.

La mayor parte de nuestras acciones cotidianas no son, termina expresando el autor citado, más que el efecto de móviles ocultos que escapan al conocimiento" (1).

Siguiendo la opinión de Le Bon, llegamos a comprender que lo personal, lo que hace esencial y claramente distintos a los individuos queda, al encontrarse en una multitud, anulado por lo inconsciente, común a todos, que toma la preponderancia y uniforma las individualidades del conjunto con el vértigo de las pasiones colectivas.

"Las calidades generales y ordinarias del carácter, regidas por lo inconsciente, tales como los sentimientos y los instintos que la mayoría de los hombres posee, escribe Le Bon, representa lo único que estos pueden aportar al conglomerado. De donde resulta, lógicamente, la incapacidad de la muchedumbre para realizar actos que exigen una inteligencia elevada, aún cuando estén compuestas por hombres intelectuales distinguidos" (1).

(1). — Psicología de las Multitudes, pág. 16.

(1) La Psicología de las Multitudes pág. 17.

Hay que reconocer, sin embargo, con Jung, que sin la colaboración del inconsciente colectivo o total, como le llama, que constituye la fuerza que une a los individuos, en el punto en que los caracteres son comunes a todos y desde donde parten las características que forman las individualidades, jamás se habría realizado ninguna conquista notable del espíritu.

En toda etapa cultural, el grande hombre cumple únicamente la tarea propia de ordenar la materia que su espíritu rico y sensitivo recibe del inconsciente total, hecho que fué cogido ya por Platón, para quién todo conocimiento es sólo reminiscencia.

El apareamiento de nuevos caracteres o modalidades psíquicas en el individuo que integra una masa psicológica se debe, según Le Bon, a tres circunstancias diferentes:

La primera de ellas, el número, produce el sujeto integrado en la multitud, una embriaguez de poderío que le hace remontar o descender a extremos incalculables de heroísmo o de abyección, de que sería incapaz aisladamente, con el apoyo de la seguridad que le inspira la convicción de su libertad limitada.

Se abandona tanto más gustoso a esos impulsos, cuanto que de él se apodera una voluptuosa y única sensación de irresponsabilidad, al sentirse anónimo y fuerte en medio de la masa.

Sabe que puede hacer valer su fuerza sin control, que no se le podrá juzgar ni castigar, y esta seguridad le da valor para cometer las acciones que él mismo condena por sentirlas injustas.

Es una ley psicológica fatal, que el que puede todo lo intente todo; por eso no es extraño que un gran número de individuos reunidos por azar, conscientes de su fuerza, crean tener el derecho de ser los jueces y a veces también los verdugos. Esta razón, sin necesidad de recurrir a la hipótesis del despertar súbito del instinto homicida primario, basta para comprender que en momentos semejantes las pasiones más bajas tomen de nuevo elasticidad, y aparezca el salvaje bajo el aspecto del hombre civilizado.

Una segunda circunstancia, el contagio, genera asimismo un signo específico del alma de la masa; haciendo que sus miembros se identifiquen con el sentimiento común.

En una multitud todo sentimiento, todo acto es contagioso, al extremo que el individuo sacrifica ante el ejemplo o la incitación su propia vida y su interés personal al colectivo; aptitud de la que sólo es capaz cuando forma parte de una multitud.

Una tercera causa, la más importante, agrega nuestro autor, determina en los individuos que la forman caracteres especiales, contrarios a los suyos personales.

Nos referimos a la sugestibilidad de la cual el contagio no es más que un efecto. Para comprender este fenómeno, continúa, se requiere tener en cuenta algunos descubrimientos recientes de la psicología.

Sabemos hoy, dice, que por diversos procedimientos un individuo puede ser colocado por otro en situación tal que, perdiendo su personalidad, obe-

dezca todas las sugerencias del operador que se la ha hecho perder, y cometa los actos más contrarios a su natural y costumbres.

Pues bien, detenidas observaciones parecen demostrar que el individuo sumido por algún tiempo en el seno de una muchedumbre activa, cae pronto, a consecuencia de los efluvios que de ella emanan, en un estado particular, muy semejante al estado de fascinación en que se encuentra el hipnotizado respecto del hipnotizador.

Una especie de letargo, motivado por el vértigo pasional de la colectividad, le sumerge en la inconciencia y el automatismo más profundos. No discute ni reflexiona, obra ciegamente, con ímpetu aún más irresistible que en la hipnosis, pues, como la sugestión gravita con poder igual sobre todos, se intensifica, según la opinión de Mc Dougall, por inducción recíproca.

“El estado social — continúa Tarde — (1) como el estado hipnótico, es una forma del sueño, un sueño de mando, y un sueño de acción. Tener tan sólo ideas sugeridas y creerlas espontáneas, tal es la ilusión del hipnotizado y también la del hombre social.”

Por consiguiente, en la masa psicológica desaparece lo personal, consciente de cada sujeto; los sentimientos e instintos aparecen junto con el predominio de lo inconsciente que los rige y se orientan en un sentido dado, en virtud de la sugestión y del contagio, a la vez que tienden a realizarse con la fuerza de una idea fija.

La exacerbación de los instintos y los sentimientos, prolongada por algún tiempo, provoca una disminución de la atención psicológica y el individuo experimenta fatalmente una intensa fatiga, que lo coloca en un estado especial propicio a la irritabilidad y a la obediencia. El individuo opera a merced de la actividad muscular pura, llegando así al último grado de pasibilidad y excitabilidad mecánicas. Su actividad refleja únicamente la actividad del grupo, y, por lo tanto, depende de la voluntad del medio, que puede inclinarse e inclinarlo tanto del lado del crimen como del heroísmo.

Freud, en su *Psicología de las masas*, emite una tesis según la cual no existiría excepción a la regla que la masa absorbe y modifica substancialmente la individualidad de todas sus unidades.

Nadie, afirma, resiste al contagio modificador de su personalidad cuando forma en la falange colectiva. La razón en su concepto reposa, primero, en que la masa se halla mantenida en cohesión por el poder del amor, que es quien mantiene la cohesión en todo lo que existe, y luego, en que la masa constituye, junto a la sugestión, la hipnosis y el enamoramiento, una de las fases primordiales del radical sexual, de toda forma de amor, de la libido, a cuyo imperio nadie puede substraerse, puesto que ella solicita y atrae con la energía irresistible del apetito genésico. Sostiene su opinión con el hecho de que sólo en la multitud, el individuo es capaz de llegar al desprecio de la propia existencia, algo que no se concibe sino por amor a los demás.

Si tomamos en cuenta al respecto lo dicho por Dostoiewski en su

(1) Citado por Le Bon. *Psicología de las Multitudes*. pág. 19.

“Casa de los Muertos”, donde analiza en forma magistral la psicología del penado, tendremos un desmentido a la teoría del amor.

Dice, en efecto, nuestro autor: “Los forzados, que se inclinan a agruparse bajo las órdenes de algún camarada influyente, son, sin embargo, incapaces de amarse los unos a los otros”.

Las primeras sociedades se forman, pues, siempre mediante el lazo unilateral del prestigio, antes de conocer el lazo recíproco de la simpatía.

Freud se ha desentendido, al analizar este punto, de gran parte de los hechos que fundamentan la psicología de la masa, y parte de una base falsa al aceptar como premisa que la multitud encarna y reproduce a la horda primitiva, sometida a la voluntad de un caudillo como aquella lo estuvo a la voluntad del padre, y que se reproduce en ella toda la gama de sentimientos de la primitiva agrupación humana, dominada por el padre, macho vigoroso que coartó la libido de los demás individuos de la tribu a fin de mantener la unidad del conglomerado, ofreciéndoles como compensación el amor a él, que no ama a ninguno especialmente, sino a todos por igual. En forma análoga los individuos sumergidos en una multitud han reemplazado su ideal del yo por un mismo objeto, a consecuencia de lo cual se ha establecido entre ellos una general y recíproca identificación del yo.

Sin embargo, es innegable que en gran número de casos los individuos que resisten al contagio se conducen como si hubieran sido atacados por él. Esta actitud es lógica a pesar de no responder a ninguna de las causas que explican la conducta de los individuos real y efectivamente contagiados.

Los sujetos que han resistido al influjo de las irradiaciones de la multitud conservan íntegras sus facultades críticas, no comparten la excitabilidad de los demás y su inteligencia permanece intacta. En tales condiciones comprenden ampliamente la intensidad del poder del conglomerado, que resulta muy superior al de cualquiera otra autoridad, y conservan el juicio suficientemente claro para estimar peligroso e inútil el colocarse frente a una fuerza tan enorme como impulsiva e inconsciente. Preferirán entonces acallar su conciencia en cambio de su seguridad personal, y si actúan lo harán, sin duda, impelidos por el temor.

Tienen las multitudes rasgos específicos de su carácter que son bien peculiares.

La muchedumbre, afirman unánimemente los autores, es impulsiva, versátil, irritable, y casi siempre pasiva, cualidades que son motivadas por el predominio que en su alma tienen, como en los seres primitivos, lo inconsciente sobre lo consciente y el instinto sobre la razón.

Carece en absoluto de voluntad, y sólo obedece a la voluntad de quien la domina. Su alma la condena a ser un instrumento poderoso de destrucción en manos de un caudillo ambicioso y vulgar, pero al mismo tiempo el fervor tan hondo que es capaz de sentir, la convierte, bajo la mano guiadora de un gran hombre en factor decisivo de salvación.

No hay fe comparable a la de la muchedumbre animada por el entusiasmo que le inspira un ideal generoso.

Preguntándonos ahora como se produce el fenómeno de propagación

de las emociones de una multitud y cuáles son sus causas, diremos una vez más que el factor determinante es el contagio, que tiene su génesis en el ejemplo, y que se manifiesta como un efecto de la sugestibilidad.

El contagio nace cuando la hiperexcitación de la emotividad llega a un grado tal que determina en la masa un estado de expectación o de tensión propicio al contagio y a la sugestión. En tales condiciones una emoción sentida y manifestada por cualquier individuo se propaga inmediatamente al conjunto, obedeciendo a una ley psicológica primordial, según la cual los signos exteriores de un estado anímico se transmiten a quien los observa. Es natural que tal ley psicológica se cumpla en forma amplia dentro de un medio tan propicio en el que la sensibilidad está afinada en grado máximo, y pronta a captar cualquier movimiento anímico.

La verdad es que no pensamos solamente con nuestro cerebro, sino con todo nuestro sistema nervioso; por lo tanto, cuando una imagen cualquiera invade el sentido que la percibe, provoca en los órganos perceptivos un movimiento inconsciente que sólo una voluntad muy fuerte puede suprimir.

Mientras más débil es la concentración del pensamiento, mejor se produce esta clase de movimiento que entre la multitud hace que se propague una emoción por medio de la vista y del oído antes que los motivos que la han provocado sean conocidos del individuo que la experimenta, porque el impulso viene de la representación misma del hecho imitado.

A cada estado psicológico corresponde un movimiento cerebral que se manifiesta exteriormente por modificaciones de la fisonomía. Pero este movimiento no se detiene, sino que se propaga comunicándose a otro cerebro, repitiéndose así el mismo fenómeno.

Debemos tener presente, también, que la reproducción de los efectos está, según otra ley psicológica, en relación directa con el número de personas que los comparten.

Sufre, pues, el individuo en la multitud la emoción de aquellos que actúan sobre él, pero al sufrirla aumenta a su turno, y por la misma razón la de los otros que se la traspasan recíprocamente, en términos que la carga afectiva del conglomerado se convierte en una verdadera fuerza psicológica. El sujeto siente entonces, real e intensamente, la emoción colectiva.

Luego, siguiendo el proceso psicológico inherente a ellas, tal emoción se convierte poco a poco en imagen, y tiende a convertirse en acto con una fuerza tanto más viva cuanto más enérgico ha sido el estímulo.

Así, pues, entre el proceso intelectual y su exteriorización en el acto correspondiente, hay una relación tan íntima que el uno no puede existir sin el otro.

Todo estado intelectual o sensorial, se ha dicho, va siempre acompañado de manifestaciones físicas determinadas, que no son solamente los efectos y los signos, sino las condiciones necesarias y los elementos constitutivos de ese estado.

“La acción muscular pura, afirma a su vez Maudsley, (1) no es sólo el exponente de la pasión, sino parte esencial de ella. Ensáyese, dice, expresar por la fisonomía una emoción cualquiera de cólera, de malignidad, y se verá que la emoción imitada no tarda en acudir efectivamente, haciendo imposible, mientras se manifiesta, el esfuerzo que se intente para sustituirla”.

Por último, Joly, (2) al hablar de la psicología especial del individuo que se encuentra formando parte de una multitud, dice: “Ya no es su voluntad la que lo impulsa a la acción, sino el acto puro el que dispara maquinalmente la imaginación y el organismo”.

Estas son, en suma, las causas que originan lo que Le Bon llama “la unidad mental de la masa”.

Espinas ha conseguido expresar por medio de una forma gráfica, la carga de las pasiones desconocidas y terribles que brotan en el espíritu colectivo. Supone que la emoción sentida en la asamblea por la palabra del que habla puede representarse por la cifra 10. Con las primeras palabras, dice Espinas, (3) comunica al menos la mitad del sentimiento que le embarga, a su auditorio que supone de 300 personas.

Cada una reaccionará aplaudiendo o redoblando su atención y esto producirá un movimiento de sensación.

Pero, en este movimiento participan todos, pues el oyente no está menos preocupado del auditorio que del orador.

La imaginación es entonces repentinamente invadida por el espectáculo de las trescientas personas conmovidas de igual modo, espectáculo que no puede dejar de producirle una emoción real. Admitiendo que siente sólo la mitad de la emoción, tenemos que el sacudimiento que sufre su sensibilidad lo representaremos, no ya por 5 sino por la mitad de 5 multiplicado por 300, es decir, 750. Si se aplica la misma norma al que habla ante esta multitud expectante y conmovida se tiene que la cifra de su agitación interior sube de 750 al producto 300 más 750 : 2.

El conductor es el centro donde convergen las impresiones de los 300 individuos profundamente emocionados por la pasión que les comunica y recibe a la vez aumentada”.

Podemos, por lo tanto, afirmar que los actos y los sentimientos se confunden en la masa por el mecanismo de la reacción simpático-contagiosa y llegan a un grado muy intenso debido al número, a lo heterogéneo de sus unidades y a la deformación que sufren las palabras que no se escuchan y son interpretadas por los gestos o la actitud de quienes las pronuncian.

Otros investigadores han creído encontrar el por qué de esa unidad mental de la masa en la facultad de imitación que poseen todos los hombres, y que, siguiendo la ley general de los fenómenos psíquicos alcanza un grado de intensidad máximo en los hombres reunidos en asamblea.

(1) “El Crimen y la Locura”.

(2) “Le Crime”.

(3) Cit. por Sighele: “La Foule Criminelle”.

“Los hombres, dice Tarde, (1) son una manada de ovejas entre las cuales vemos nacer a veces una oveja loca — el genio — que por la fuerza sólo del ejemplo obliga a las otras a seguirla”.

En efecto, todo no es sino la imitación o la repetición más o menos modificada de una idea ya inventada por una individualidad superior.

Algunos autores, observando las formas agudas e intensas que toma a veces la imitación, y viendo, además, que se manifiesta menos voluntaria que inconsciente, han tratado de explicarla por el contagio moral.

“Lo mismo, decía Despine, explicándolo, que la resonancia de una nota musical hace vibrar la misma nota en todos los diapasones que, siendo susceptibles de dar esa nota se encuentran bajo la influencia del son emitido, la manifestación de un sentimiento, de una pasión, excita el mismo elemento instintivo, lo pone en actividad, lo hace vibrar, en todo individuo susceptible, por su constitución moral, de experimentar más o menos vivamente ese mismo elemento instintivo” (1).

Por esta metáfora, que aclara la hipótesis del contagio moral, se ha tratado de explicar, no solamente los casos más comunes y constantes de la imitación, sino también los casos más complejos, como las epidemias de suicidio que han seguido a un suicidio célebre, o los contagios que arrastran simultáneamente a los pueblos alrededor de un caudillo.

Pero este contagio moral que ha servido para dar una explicación lógica a la imitación, ha sido considerado por Tarde como un efecto del fenómeno de la sugestión. Considera para ello que toda idea o imagen recordada ha sido originariamente depositada en el espíritu por una conversación o una lectura; por lo tanto, si el acto habitual ha tenido por origen la vista o el conocimiento de una acción análoga de otro, es evidente que esta memoria y este hábito antes de ser una imitación involuntaria de sí mismo, ha sido una imitación, más o menos voluntaria del mundo exterior, lo que hace que sean hechos sociales a la par que psicológicos.

Considerada bajo este punto de vista, toda la vida intelectual no sería sino una sugestión de célula a célula en el cerebro. Mirada más a fondo, y desde el punto de vista social, no sería sino una sugestión de persona a persona. Así, cada idea, cada emoción del individuo, no es sino el reflejo de un impulso exterior que ha seguido, y toda imitación de un gran número, un fenómeno igual, aunque más agudo, a aquel de la imitación de un solo individuo.

Todas las semejanzas de origen social son para Tarde (1) el fruto directo o indirecto de la imitación bajo todas sus formas, sea como imitación-costumbre o imitación-moda, imitación-simpatía o imitación-obediencia, imitación-instrucción o imitación-educación imitación-natural o imitación-refleja.

Estas circunstancias anotadas han llevado fatalmente a comprobar

(1) Las Leyes de la Imitación.

(1) Psychologie Naturelle.

(1) Las leyes de la imitación.

la verdad psicológica que la asociación de muchos individuos, cualquiera que sea su capacidad personal o sus aptitudes, da un producto mediocre desde el punto de vista intelectual.

“Reunid 20 ó 30 Goethe, Kant, Shakespeare, Newton, etc., escribe Max Nordeau (2), y someted a su juicio una cuestión cualquiera de interés actual; sus discursos, acaso sean diferentes de los que se escuchan en una asamblea compuesta por otra clase de individuos; pero estoy cierto que sus decisiones no deferirían en mucho de las que se toman en una reunión vulgar. Cada uno de estos 20 o 30 grandes hombres posee, además de las calidades heredadas de la especie, que le hacen semejante a todo otro individuo, calidades específicas o propias de la personalidad.

Se puede decir, agrega, que todos los hombres normales poseen algunas calidades que constituyen un valor común, idéntico, igual, supongamos a A. X., valor al cual se agrega en las muchedumbres, otro valor diferente para cada uno, que debe ser indicado de manera distinta e igual, por ejemplo, a A, B, C, D, etc. En tal supuesto se sigue que en una asamblea de 20 ó 30 hombres geniales, habrá 20 ó 30 X, y solamente una A, una B, una C, una D. Necesariamente las 20 ó 30 X predominarán sobre la A, B, C, D, aisladas, es decir, que la esencia general humana prevalecerá sobre lo personal e individual y la elevación del poeta o del filósofo serán niveladas a la altura del obrero ignorante y rudo”.

En el mismo sentido se ha dicho que las aproximaciones obligadas, las murmuraciones, el deber de escuchar y responder, influyen notablemente en el pensamiento. Un flujo y reflujo de ideas va de cabeza a cabeza hasta tomar un nivel y un término medio deplorable de inteligencia, bajo la cual desaparecen los tesoros de la reflexión y del espíritu.

Sighele (1) atribuye a la razón expuesta la decadencia del régimen parlamentario y la ruina del sistema de consejos y comisiones artísticas, industriales, educacionales, etc., fenómeno que se explica por el curioso avasallamiento de la intelectualidad por el número.

Cita Sighele, en apoyo de su opinión, el ejemplo dado por Garófalo en su obra “Un jurado de personas cultas”, en que relata el experimento hecho en una reunión de seis médicos distinguidos, a los cuales se rogó juzgaran a un hombre acusado de robo. Le declararon inocente, a pesar de las pruebas evidentes de culpabilidad, y reconocieron después haberse equivocado, lo que prueba, según él, que hombres de buen criterio e inteligentes pueden dar un fallo estúpido y absurdo, opuesto al que habría dado cada uno de ellos separadamente. No es posible negar que existiera entre ellos talento; pero sin duda les faltó resolución y firmeza, ya que no habiendo responsabilidad personal, es fácil que algunos se abstengan de opinar y el trabajo se haga sin orientación fija y sin profundidad ni intensidad.

Enrico Ferri (1) sintió ya esta verdad cuando dijo: “La reunión de

(2) Cit. por Sighele. La foule Criminelle.

(1) La Foule Criminelle.

(1) Cit. por Sighele en La Foule Crimiselle.

personas capaces no es siempre una garantía segura de la capacidad total y definitiva. De la reunión de individuos de buen sentido se puede obtener una asamblea que no tenga sentido común, como en química de la reunión de dos gases se puede obtener un líquido”.

“Una gran sociedad, aunque se componga toda ella de hombres excelentes — ha agregado Jung — (2) se parece en cuanto a la moralidad e inteligencia, a un enorme animal estúpido y siempre dispuesto al atropello; pues, cuanto mayores sean las organizaciones, tanto más inevitable es también su inmoralidad y su ciega estupidez”.

Los motivos de este fenómeno los resume Sighele en dos causas principales: esto es, que las reuniones así constituídas son heterogéneas e inorgánicas. Así como una reunión cosmopolita, dice, no podrá evidentemente reflejar en su conjunto los diversos caracteres de los individuos que la componen, con la misma exactitud que una reunión de italianos o alemanes refleja en su conjunto los caracteres peculiares de su raza, un jurado, en el cual el azar ha puesto un tendero de comestibles o de géneros junto a un hombre de ciencia, no podrá emitir un veredicto adecuado y justo.

Pero no sólo la homogeneidad, sino también la unión orgánica es necesaria entre las unidades, a fin de que el conjunto que ellas formen reproduzca sus caracteres.

La multitud es, sin duda, el conjunto humano que más se aparta de la ley de Spencer. Sabemos que es heterogéneo por excelencia, puesto que está formado por individuos de todas las edades, de ambos sexos, de todas las clases, de todas las condiciones sociales, y de todos los grados de moralidad y de cultura, e inorgánico en el más alto grado, puesto que se forma sin acuerdo previo y súbitamente. No existe en ella el deseo preexistente de un objeto común ni puede encontrarse en ella una voluntad colectiva determinada por las facultades de los cerebros que forman parte de ella. Sin embargo, tiene una unidad de acción y de objeto.

Las observaciones hechas para encontrar el por qué de este fenómeno de unificación, han llegado a establecer con perfecta claridad que merced al ascendiente de una masa psicológica la inteligencia y la conciencia personales son arrolladas por el influjo intenso de la imaginación y la afectividad que preponderan en ella, sin control y sin más norma que la impuesta por el azar.

Sus juicios no pasan de las sumarias asociaciones de instinto, en las cuales las ideas se enlazan sin nexo lógico de coherencia o sucesión. En su mente, como en la del primitivo, no pesan los razonamientos. Quien quiera guiarlas o someterlas tendrá que herir su imaginación con palabras e imágenes brillantes que sacien su sed de leyenda y maravilla.

En cuanto a lo que se refiere a la moralidad de la muchedumbre, basta para formarse un concepto el hecho que encontrándose un individuo bajo su influencia queda a merced de sus instintos y de las demás tenden-

(2) El Yo y lo Inconsciente.

cias salvajes que la conciencia, tras los diversos grados de evolución, ha logrado aislar en su último reducto, que es el inconsciente.

Este factor innegable es el que nos ayuda a explicar por qué una multitud se ve arrastrada frecuentemente a las acciones delictuosas, actitud que no podría atribuirse solamente a la imitación que es sugestión y contagio, sino a otra circunstancia que actuaría junto a ella y que no es otra que esa disposición homicida del primitivo, esa especie de furor instintivo que la humanidad conserva como atributo de sus edades pasadas.

“Los gérmenes primitivos del robo, del homicidio, de la lujuria, que cobija en estado de embrión cada individuo mientras vive solo, decía Lombroso (1), crecen de pronto como gigantes al contacto de otro, y se vuelven virulentos en las muchedumbres excitadas”.

Ocurre en la multitud, desde el punto de vista moral, el mismo fenómeno que observamos se produce en el orden intelectual cuando se reúne un grupo de individuos, aunque sean los mejor dotados: la compañía debilita en el sentido del total, tanto la fuerza del talento, como la de los sentimientos morales. Sin embargo, sería aventurado afirmar que la multitud es inmoral siempre. Los hechos anotados prueban solamente que una multitud, por una ley fatal de aritmética psicológica, está predispuesta más al mal que al bien, de la misma manera que una reunión de hombres está predispuesta a dar un resultado intelectual inferior a aquel que debía dar la suma de los componentes.

La razón la encontramos en el fenómeno primordial de su psicología que ya analizamos, y que reside principalmente en los efectos que produce en ella el predominio de lo inconsciente, provocando un trauma anímico a consecuencia del cual la muchedumbre queda en una situación análoga a la del hipnotizado bajo el fluido hipnótico, y sin más voluntad ni más moral que la impuesta por el caudillo.

La tendencia a la ferocidad que se anida en el alma de la multitud constituye el factor orgánico, que, como el factor antropológico en el individuo, encierra el por qué de sus futuras manifestaciones que serán determinadas en último término por la ocasión y la sugestión, que son quienes van a imponer en definitiva las condiciones exteriores.

Como en el individuo aislado, toda manifestación de la multitud está regida por dos factores esenciales: el antropológico y el social, y como en su caso, la ocasión es la circunstancia determinante de su modo de obrar.

Sighele explica la tendencia delictuosa de la multitud por el hecho de ser la ocasión más frecuentemente mala que buena, debido a que aún en el caso de igualdad entre los motivos que pueden inducir al bien y los que la arrastran a delinquir, serán los últimos quienes tendrán éxito.

La perversidad es una cualidad más activa que la bondad: los perversos quieren hacer el mal, los buenos, en cambio, en actitud pasiva, negativa, no harán nunca el mal.

El factor antropológico en la psicología de la masa se advierte clara-

(1) Cit por Sighele en *La Foule Criminelle*.

mente por la influencia que en su irritabilidad, en su impulsividad y en su versatilidad tienen los factores fundamentales de la raza.

Todas las multitudes son siempre impulsivas e irritables, pero no siempre en el mismo grado. Es verdaderamente admirable la diferencia que se advierte entre una multitud latina y una anglosajona: la multitud latina es la más impulsiva y versátil de cuantas puedan formarse.

“Quién se apoya sobre ellas dice Le Bon (1) puede subir muy pronto, pero costeano sin cesar la roca Tarpeya, y con la certidumbre de ser un día precipitado desde ella”.

Lo dicho no quiere significar, sin embargo, que lo esencial en la psicología de una masa, esto es, la serie de aportes hechos por el inconsciente, tengan una diferencia fundamental.

Tal afirmación sería desmentida por el hecho que el inconsciente de los pueblos más apartados y de las diferentes razas muestra una coincidencia realmente asombrosa que se refleja en la extraordinaria similitud de formas y motivos mitológicos autóctonos.

Después de analizar así los diferentes motivos que forman el alma de la multitud y las modificaciones que su influencia origina en el alma individual, no podemos dejar de comprender que el pensar y el sentir colectivos, así como la prestación colectiva, son más simples y menos evolucionados que la individual, por lo cual la tendencia de la naturaleza humana a abandonarse a aquello que le importe un menor esfuerzo, la arrastra a la función colectiva, donde su psiquis individual se disuelve, desapareciendo su diferenciación.

En este afán del individuo por sumergirse en lo colectivo ha creído ver Sighele, erradamente a nuestro juicio, una necesidad del yo, que tiende a confundirse con el medio para tener conciencia de si mismo y para fortificarse.

La falta de diferenciación a que aludíamos, provoca en el individuo aislado una “pérdida anímica” que retarda el desarrollo de la personalidad, desarrollo que requiere una clara diferenciación entre ella y la psiquis colectiva.

Según Jung existe ahora el peligro de que en el análisis del inconsciente la psiquis colectiva se fusione con la psiquis personal, lo que importaría un menosprecio a las diferencias individuales. Este menosprecio de lo individual traería como consecuencia una asfixia del ser aislado, con lo cual se exterminaría el elemento de diferenciación en una comunidad, esto es, el individuo mismo.

“Cuanto mayor sea una comunidad, dice Jung, (1) cuanto más la adición de los factores colectivos peculiares de toda comunidad se halle afianzada por prejuicios conservadores, tanto más se aniquila moral y espiritualmente, y con ello se destruye la única fuente del progreso ético y espiritual de la sociedad. De este modo, desde luego, sólo prospera la sociedad y todo lo colectivo en el individuo. Pero todo lo individual queda condenado a sucum-

(1) Psicología de las Multitudes.

(1) El Yó y lo Inconsciente.

bir, es decir, a la represión. Con ello lo individual va a parar al inconsciente, donde por ley y regla se transforma en lo malo por principio, en lo destructivo y anárquico: que, si en algunos individuos se manifiesta mediante crímenes sobresalientes, en los otros queda relegado al fondo, evidenciándose un notable descenso moral en la sociedad.”

La opinión de Jung confirma una vez más el hecho ya anotado anteriormente que el individuo, hallándose en la sociedad, es inconscientemente un hombre peor, en cierto sentido, que si obra por si solo, porque la sociedad le arrastra y le absuelve de su responsabilidad individual.

Como hemos visto, desgraciadamente la naturaleza humana posee en alto grado la facultad que es más útil a la realización de la intención colectiva y la más nociva para lo individual: la imitación.

No puede negarse que la psicología social está casi exclusivamente regida por la imitación, de la cual no puede prescindir, pues sin ella sería del todo imposible la organización de masas.

No debemos olvidar que en el concepto imitación queda comprendida también la sugestionabilidad, la sugestión y el contagio moral que constituyen los resortes del alma colectiva.

Hasta aquí hemos comprendido bajo la denominación genérica de “multitud” a formaciones muy diversas entre las cuales, sin embargo, hay que establecer una distinción.

Gustavo Le Bon (1) divide las diversas categorías de multitudes en dos grandes grupos:

1.º—Multitudes Heterogéneas, que a su vez subdivide en:

- a) Anónimas, cuyo ejemplo típico lo constituyen las multitudes callejeras y
- b) No anónimas que estarían formadas por las asambleas parlamentarias.

2.º—Multitudes Homogéneas, que son en su concepto:

- a) Las Sectas.
- b) Las Castas.
- c) Las Clases.

Sabemos que en psicología colectiva los matices son infinitos, lo que hace imposible una clara diferenciación entre los tipos. Preferimos por eso hacer la distinción fundamental, esto es, en multitudes efímeras y en multitudes no efímeras.

Los rasgos psicológicos que hemos trazado, corresponden más propiamente a una multitud efímera, a esas multitudes callejeras que se forman de súbito, que caen bajo el yugo de las leyes propias de ellas y que trascurridas algunas horas se disgregan y desaparecen, porque el objetivo que constituyó el por qué de la cohesión en el grupo, dejó de tener interés o se cumplió.

Las multitudes no efímeras, por el contrario, constituyen masas estables, asociaciones permanentes en las cuales pasan los hombres toda su vida.

(1) La Psicología de las Multitudes. Pág. 101.

Mc. Dougall (1) confiesa que ningún grupo humano puede llegar a formarse sin un cierto comienzo de organización y que precisamente en las masas simples y rudimentarias es en las que más fácilmente pueden observarse algunos de los fenómenos fundamentales de la psicología colectiva. Sin embargo, opone a esta actitud la de las multitudes que poseen una organización superior. Enumera algunas condiciones, necesarias según él, para elevar el nivel de la vida psíquica de la multitud. La primera la hace consistir en una cierta medida de continuidad en la composición de la masa. Esta continuidad podrá obtenerse cuando las mismas personas forman parte de la multitud durante un lapso de tiempo más o menos largo, o cuando dentro de la masa se producen ciertas situaciones que son ocupadas sucesivamente por personas distintas.

En segundo lugar, cree necesario que cada uno de los individuos de la masa se haya formado una determinada idea de la naturaleza, la función, la actividad y las aspiraciones de la misma idea de la que se derivará para él una actitud afectiva con respecto a la totalidad de la masa.

En tercer lugar, cree preciso que la masa se halle en relación con otras formaciones colectivas análogas, pero diferentes, sin embargo, en diversos aspectos, e incluso, que rivalicen con ella.

La cuarta condición es que la masa posea tradiciones, usos e instituciones propias, relativas, sobre todo a las relaciones recíprocas de sus miembros.

El cumplimiento de estas condiciones haría desaparecer según Mc. Dougall, los defectos psíquicos de la formación colectiva.

Trata, como se advierte claramente, de crear en la masa las facultades características del individuo, y que éste ha perdido temporalmente a consecuencia de su incorporación en una multitud.

Sin duda, entre las multitudes, la que más se acerca al ideal diseñado por Mc. Dougall es la secta.

Está formada, como las multitudes efímeras por individuos que no tienen nada de común. Son diferentes por el nacimiento, por la educación, por la profesión, por el medio; pero se encuentran reunidos por un lazo extremadamente sólido: una fe, un ideal común, que crea entre ellos una comunión de sentimientos.

“La secta, dice Sióhele (2), es una multitud elegida y permanente: la multitud es una secta transitoria, y que no ha elegido sus miembros.

La secta es la forma crónica de la multitud, la multitud es la forma aguda de la secta”.

La secta es, pues, el primer grado donde el grupo humano, dejando lo indiferenciado de la multitud efímera y anónima, llega a una especificación embrionaria y a un conocimiento razonado de sí mismo que la multitud efímera no tiene.

(1) Cit por Freud — Psicología de las Masas.

(2) Psychologie des Sectes.

El estudio de la psicología de la secta, dada la definición que tenemos de ella, se nos hace indispensable como complemento necesario del estudio de la psicología de la multitud.

Existen entre ambas puntos de contacto tan evidentes y tan esenciales que la multitud misma nos resulta algo extraño e incomprensible si la separamos de la secta.

Debemos tomar en cuenta para ello que generalmente las acciones, sean ellas buenas o malas, que realiza una multitud, tienen su origen y su punto de partida en la idea de una secta.

Si desentrañamos el por qué de la actitud de una multitud, si buscamos la fuerza que ha polarizado en un sentido dado lo heterogéneo de un grupo humano, encontramos que tras la máscara del caudillo, está, fuerte y poderosa, la obra desembozada u oculta de una secta empeñada firme e intensamente en el logro de su ideal.

“Un gran número de movimientos populares, escribía Proal, (1) que parecen espontáneos, no son, en realidad, sino golpes montados, preparados, o al menos utilizados por los partidos políticos. Las sediciones son raramente explosiones súbitas de la cólera popular, son más frecuentemente las maniobras de jefes ambiciosos”.

A pesar de la enorme similitud entre la multitud y la secta, se advierten diferencias esenciales en su psicología propia.

Hemos visto que la multitud, debido a su impulsividad y a la rapidez con que en ella se desarrollan y toman cuerpo las emociones, es eminentemente espontánea. Su modo de reaccionar tan llano, que le ha valido ser considerada infantil y femenina, ha hecho que posea un alma esencialmente crédula e ingenua. Es incapaz de concebir la astucia y, por lo tanto, emplea como única forma de lucha la violencia. La secta, por el contrario, es siempre astuta; pero en caso de necesidad ella sabe también ser violenta. Su violencia, sin embargo, no es espontánea ni obedece a ninguna reacción intensa, sino a una necesidad. Todos sus movimientos están controlados normalmente por el cerebro, y aún cuando emplea la fuerza y se muestra violenta, no es la emoción, sino la razón quien la guía.

En el campo de la moral, tanto la multitud como la secta, se ven influenciadas por el mismo fenómeno que ya conocemos y que da por resultado que su moral esté en grado inferior de desarrollo, comparada con la moral individual.

Se ha visto, en efecto, que ciertas acciones respecto a las cuales la conciencia de un pueblo experimenta más y más repugnancia, persisten, sin embargo, en la vida de las multitudes y de las sectas. Así, por ejemplo, el homicidio, que aparece odioso y repugnante cuando el individuo lo comete llevado por móviles personales, aunque sean los más razonables y dignos de respeto, no es mirado bajo el mismo aspecto si ha sido cometido teniendo en vista un fin político o el ideal de una secta.

Un individuo que mata porque sabe que tal crimen es necesario pa-

(1). — Cit. por Sighele. *La Psychologie des Sectes*.

ra el éxito del ideal de su secta, no mataría llevando por móviles exclusivamente personales.

El hombre, considerado aisladamente, entregado a si mismo, es mucho más moral que cuando se encuentra integrando una multitud o una secta, es decir, tomado como ente social.

Su moral se debilita y se vuelve más indulgente en relación directa con el aumento que experimenta el campo en que actúa. Mientras mayor es aquel, mayor es el debilitamiento que experimenta el sentido moral.

Sighele, considerando los hechos anotados, llega a afirmar categóricamente que el hombre sectario y el hombre político no pueden ser hombres verdaderamente morales.

Por lo tanto, cuando nos encontramos en presencia de un criminal sectario, es necesario, para juzgar su crimen, tomar en consideración, no sólo los factores individuales del delincuente, sino que hay que estudiar las diferentes condiciones que presenta la secta a que pertenece, ya que es este el medio en que ha crecido y que ha influenciado su individualidad, dando los factores complejos más inmediatos que han alterado su yo.

La secta se diferencia de la sociedad de malhechores por el fin propuesto.

Hemos visto que el objetivo de una asociación de delinquentes es siempre antisocial y egoísta.

Para la secta, el delito es un medio de alcanzar la realización de su ideal, que siempre es altruista y generoso, ya que la idea de un interés personal, de un provecho directo, no existe entre sus miembros.

En la psicología de la secta delincuente, como en la psicología de todo grupo humano, se manifiesta la influencia del fenómeno de la sugestión, en forma análoga a como lo vimos desarrollarse en la multitud efímera. En este caso varía la intensidad y la rapidez de la manifestación, debido a que se produce en un medio ambiente de mayor serenidad y conciencia; pero las leyes que la rigen son las mismas. Por lo tanto, tenemos que existe en ella también un sugestionador, que es el jefe de la secta, e innumerables sugestionados que constituyen el agregado que la forma.

El "meneur" o instigador, con su energía y con sus diferentes cualidades personales reconocidas por todos, domina, obteniendo que entre los individuos exista una cohesión perfecta y sean dóciles, obedientes y disciplinados.

Una sociedad no puede formarse y organizarse sino gracias a una dirección, de una parte, y a una subordinación, de otra.

Esta afirmación universalmente confirmada, ha hecho que se considere como una ley natural la tendencia de los grupos humanos a reunirse, por instinto, bajo la autoridad de uno de ellos. En general, los grupos sociales que tienen una existencia no efímera, tienen un jefe, nombrado conscientemente, por votación o aceptado por el reconocimiento tácito y unánime de la superioridad de sus cualidades y de la mayor conformidad de ellas con el ideal de la colectividad.

Las multitudes efímeras no escapan a la ley anotada; por el contra-

rio, tienen un jefe, pero ese jefe surge espontáneamente de entre ellos y los domina con un poder incalculable, a consecuencia de un prestigio que casi nunca posee el jefe de una agrupación organizada, y a cuyo poder los demás miembros se someten casi inconscientemente.

Tanto en las multitudes, que son grupos más transitorios y efímeros, en los cuales la autoridad del jefe se funda en la sugestión inconsciente, y cuyo verdadero conductor permanece generalmente oculto, como asimismo en las sectas, es preciso que el meneur se halle también fascinado por una intensa fe, para hacer surgir la misma fe en la multitud. Es preciso que la fe lo haya invadido hasta el punto de que todo, fuera de ella desaparezca, que toda opinión contraria le parezca error y luche contra ella como contra algo que amenazara su propia existencia. El papel primordial del meneur es saber crear la fe, si quiere que su influencia llegue a ser muy grande.

Los capítulos más maravillosos de la historia han sido vividos por hombres que no contaban casi con otra fuerza que la de su fe misma, y formaron, a pesar de ello, las grandes religiones que gobiernan el mundo o determinaron en nuevo sentido el rumbo de la humanidad.

Los instigadores no son generalmente hombres de pensamiento, sino hombres de acción. Su inteligencia no es amplia ni clara. Son intolerantes, decididos y activos. Por absurda que pueda ser la idea que defienden, todo razonamiento se embota contra su convicción; en cambio, cuando una idea, un objetivo, una teoría, entra en su espíritu, domina en ellos enteramente. No encuentran ningún obstáculo, porque su cerebro está vacío y lo ocupan enteramente, porque su cerebro es estrecho.

La sugestión, que ha hecho presa así del instigador, se transforma en él en una fuerza activa que pasa a constituir toda la vocación y toda la pasión del individuo.

Este modo de sentir la fe, que se comunica por sugestión, es de patrimonio casi exclusivo de los jefes que surgen espontáneamente en las multitudes efímeras. Los jefes elegidos por las multitudes no efímeras no lo tienen generalmente. Ellos realizan la labor de dirigir al grupo humano que los eligió para ello, pero no poseen la fuerza demoníaca que en los caudillos de una muchedumbre efímera es la razón de su autoridad y el secreto de su fuerza.

Hay dos factores en los cuales podríamos hallar el por qué de la diferencia en la aptitud para provocar la sugestión que se advierte entre el caudillo de una multitud efímera y el jefe de una secta.

El primero de ellos es, sin duda, que la fe del caudillo es más enérgica, más activa, y, por lo tanto, de un poder sugestionador mucho mayor. Se ha dicho, con razón, que la verdadera energía es un magnetismo sobre la multitud.

En segundo lugar, hay que considerar la diferencia del medio en donde actúan. En la multitud efímera, la debilidad de la voluntad de aquellos que la componen es más clara y la dominación puede ser más absoluta. Se realiza así, con mayor perfección, el ideal de toda asociación que es la

Santiago, Mayo 31 de 1938.

N.º 73-10.

Señor Decano:

Informando la Memoria de Prueba de la señorita María Schilling Parga, intitulada "La criminalidad colectiva", puedo manifestar a Ud. lo siguiente:

Consta la Memoria de una Introducción y de cinco capítulos. En ellos la señorita Schilling hace una exposición, clara y metódica por regla general, de dos materias que, aunque unidas por un vínculo bastante estrecho, deben ser objeto de trabajos separados: el concurso de delincuentes (Caps. I y II) y la criminalidad colectiva (Caps. III y IV). En un breve capítulo final traza las diferencias que distinguen el concurso de delincuentes de una de las formas que reviste la criminalidad colectiva, la asociación de delincuentes.

Respecto del concurso de delincuentes (autoría y complicidad), aunque la autora le dedica un capítulo bastante extenso, dada la amplitud del tema lo trata solamente en sus aspectos fundamentales, sin ahondar ninguno de ellos. En capítulo aparte se refiere al encubrimiento, que algunas legislaciones penales, entre ellas la nuestra, lo consideran erróneamente como acto de coparticipación en un delito.

Siendo esta parte de la Memoria un estudio jurídico y de legislación comparada, es sensible observar ausencia completa de jurisprudencia, que en un trabajo de esta índole es de imprescindible necesidad.

La criminalidad colectiva está considerada en los dos aspectos que puede revestir: permanente y transitoria. Dentro de la primera queda comprendida la pareja criminal, unida por los lazos del amor, del vínculo familiar o de la amistad, y en la cual la psicología distingue un íncube y un súcube; y las asociaciones de delincuentes, grupos orgánicos más o menos estables. A las agrupaciones transitorias pertenecen las multitudes delincuentes, tan netamente diferenciadas de sus componentes por los rasgos psicológicos que las distinguen. La señorita Schilling estudia conjuntamente las multitudes delincuentes y las sectas, entre las cuales existen, desde el punto de vista psicológico, contactos evidentes y esenciales, aún cuando el carácter de per-

manencia propio de las sectas las aproxima a las que ha incluido en el primer grupo.

El interesante problema de la criminalidad asociada es considerado desde un doble punto de vista, psicológico y jurídico. Llama la atención que la autora lo haya desvinculado, salvo en lo relativo al comentario de las disposiciones pertinentes del C. P., de la realidad chilena, lo que naturalmente contribuye a restar originalidad a la Memoria.

Para terminar, debo hacer presente que la Memoria contiene defectos que es indispensable enmendar antes de la impresión, como, por ejemplo, errores en la cita y en la transcripción de disposiciones legales, frecuentes omisiones de referencia a las obras consultadas y algunos más que no detallo por ser de fácil corrección.

El Director que suscribe aprueba la Memoria de la señorita María Schilling Parga.

Saluda atentamente al señor Decano.

GUSTAVO LABATUT G.
Director del Seminario de Derecho
Penal y Medicina Legal.

Santiago, 15 de Junio de 1938.

Señor Decano:

Tengo el agrado de informar a Ud. sobre la Memoria titulada "El criminal colectivo", presentada por la señorita María Schilling Parga, para optar al grado de Licenciado en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

La autora está dispuesta a cambiar el título indicado por el de "La criminalidad colectiva" que, desde todo punto de vista, parece más propio.

El trabajo consta de una Introducción de escaso interés, y de dos partes principales: una relativa al concurso de delincuentes, dentro de la cual trata la situación de los autores, cómplices y encubridores (Capítulos I y II); y otra relativa a la criminalidad colectiva propiamente dicha, dentro de la cual considera la pareja criminal, las asociaciones de delincuentes y las multitudes delincuentes (Capítulos III y IV).

La Memoria no se recomienda por el orden ni la armonía en la exposición de las materias, ni por la originalidad de sus argumentos y conclusiones; y es, antes descriptiva que jurídica. Tampoco permite deducir que la autora haya estudiado con análoga detención, toda la bibliografía, relativamente numerosa, que cita.

No obstante estos defectos, revela esfuerzo y, a juicio del profesor que suscribe, reúne el mínimum de requisitos necesario para ser aprobada.

Quedo del señor Decano, A. y S. S.

J. RAIMUNDO DEL RIO C.
Profesor de Derecho Penal.



Tesis
S334cc
1938
c.2

AUTOR Schilling Parga, María

TITULO La criminalida colecti-
va.

FECHA DE DEVOLUCION	LECTOR	FECHA DE DEVOLUCION	LECTOR

UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
BIBLIOTECA CENTRAL
CASILLA 94 SANTIAGO 22
CHILE

Imprenta "Cóndor".—San Diego 173.—Telf. 64622

UNIVERSIDAD DE CHILE



3 5601 15948 1724