

CAP. V. Del mal de primer orden	23.
COMENTARIO.	27.

cionarse al mal de primer orden que causa, sino tambien al mal de segundo orden, si produce alguno; y aun á veces este último mal solo es el que justifica la pena, como sucederia en el caso de un pobre hambriento que robase un pan á un rico.

CAPITULO V.

Del mal de primer orden.

SE puede apreciar el mal de primer orden resultante de un delito por las reglas siguientes.

1ª El mal de un delito complejo será mayor que el de cada uno de los delitos simples en que puede resolverse. (véase *delitos complejos*, capº 3º.)

Un perjurio cuyo efecto fuese hacer castigar á un inocente, produciria mas mal que un perjurio que hiciese absolver á un acusado culpable del mismo delito. En el primer caso es un delito privado, combinado con el delito público; en el segundo no es mas que un delito público.

2ª El mal de un delito semi-público ó público que se propaga, será *mayor* que el

de un delito privado de la misma denominacion. — Hace sin duda mas mal el que lleva la peste á todo un continente , que el que solo la lleva á una pequeña isla poco poblada y poco frecuentada. — Esta tendencia á propagarse es la que hace la enormidad particular del incendio y de la inundacion.

3ª El mal de un delito semi-público ó público que, en vez de multiplicarse, no hace mas que repartirse, será *menor* que el de un delito privado de la misma denominacion. — Por esto si el tesoro de ~~una~~ provincia es robado, el mal de primer órden será menor que el de un robo hecho á un individuo : hé aquí la prueba de esto. Si se quiere hacer cesar el mal que el particular dañado ha sufrido, no hay mas que darle á costa del público una indemnizacion correspondiente ó equivalente á su pérdida; pero de este modo se pondrán las cosas en el mismo pié que si el robo, en vez de haberse hecho á Pedro ó á Pablo, se hubiese hecho al público directamente ⁽¹⁾.

(1) Aunque en este caso el mal de primer órden sea menor , no sucede lo mismo en el mal de segundo órden ; pero

Los delitos contra la propiedad son los únicos susceptibles de esta repartición : con que el mal que resulta de ellos es tanto menor, quanto mas se reparte entre un mayor número de individuos, y sobre todo de individuos mas ricos.

4^a El mal total de un delito es mayor si de él resulta un mal consiguiente que recae sobre un mismo individuo. — Si á consecuencia de una prision, ó de una herida has perdido un empleo, un casamiento, un negocio lucrativo, es claro que estas pérdidas son una adición á la masa del mal primitivo.

5^a El mal total de un delito es mayor si de él resulta un mal derivativo que recaiga sobre otro. — Si por las consecuencias de un perjuicio que te han hecho, tu múger y tus hijos llegan á carecer de lo necesario, esto será una adición incontable á la masa del mal primitivo.

A mas de estas reglas que sirven para apreciar en todos los casos el mal de primer órden, se debe tambien contar con las

esta observacion se presentará luego en el lugar conveniente.

agravaciones, es decir con las circunstancias particulares que aumentan este mal. Luego veremos una tabla completa de ellas : entre tanto hé aquí las principales.

El mal del delito aumentado con una porcion extraordinaria de dolor físico que no es de la esencia del delito. *Añadidura de dolor físico.*

El mal del delito aumentado por una circunstancia que añade al mal esencial el accesorio del terror. *Añadidura de terror.*

El mal del delito aumentado por alguna circunstancia extraordinaria de ignominia. *Añadidura de oprobio.*

El mal del delito aumentado por la naturaleza irreparable del daño. *Daño irreparable.*

El mal del delito aumentado por una circunstancia que indica un grado extraordinario de sensibilidad en el individuo ofendido. *Sufrimiento agravado.*

Estas reglas son absolutamente necesarias. Es preciso saber apreciar el mal de primer orden, porque en razon de su valor aparente ó real, será mayor ó menor

la alarma. El mal de segundo orden no es mas que el reflejo del mal de primer orden que se pinta en la imaginacion de cada uno, pero aun hay otras circunstancias que modifican la alarma.

COMENTARIO.

Es sumamente importante en la legislacion saber apreciar el mal del delito, pues que la pena debe ser proporcionada al delito, lo que quiere decir, que el mal que causa la pena debe tener la proporcion posible con el mal que produce el delito. Es evidente que un delito complejo causa mas mal que cada uno de los delitos simples de que se compone: el delito que ataca á un tiempo la persona y la propiedad es sin duda mas nocivo, y debe por consiguiente ser castigado con una pena mas grave, que el que ataca á la persona ó la propiedad solamente. El mal de un delito semi-público ó público, que se propaga ó multiplica sin repartirse, ó sin que se disminuya la parte del mal que á cada uno toca, es mayor que el mal del delito privado de la misma denominacion. El ejemplo de la peste lo hace ver, ¿y quién puede dudar que el que roba á veinte personas dos mil pesos, que deben repartirse igualmente entre ellas, hace mas mal que el que roba cien pesos á una persona sola? Pero el mal del delito semi-público ó público,

que se reparte en vez de multiplicarse, es menor que el mal del delito privado de la misma denominacion ; ménos mal hace el que roba cien pesos á veinte personas, que el que los roba á una sola, porque el mal, que repartido entre un gran número de individuos es imperceptible, arruinaria á uno solo. Si del mal primitivo del delito resulta un mal consiguiente, el mal total será mayor que el mal primitivo que no tuviera consecuencia alguna, y lo mismo sucederá cuando el mal de la persona ofendida se extiende á otras. Los ejemplos de que se sirve Bentham para explicar estas dos últimas reglas, no dejan sobre ellas la menor oscuridad.

Hay ademas de esto algunas circunstancias relativas á la persona ofendida que aumentan el mal del delito : tal es la añadidura de un dolor físico quo no es esencial al delito, como si para robarme me ata el ladron de modo que me causa un dolor sin el cual pudo el robo ejecutarse. El terror accesorio agrava tambien el mal del delito, como si miéntras un ladron me despoja, me tiene otro puesta al pecho una pistola. Si en una plaza pública me dá alguno un bofeton, la añadidura del oprobio agrava el mal del delito : el mismo efecto produce el daño irreparable, como si se corta á uno un brazo, y el aumento de dolor que nace de la mayor sensibilidad de la persona ofendida, tambien aumenta el mal del delito : una palabra grosera que un hombre del pueblo bajo despreciaria como indiferente,

puede ser una ofensa muy grande para un hombre de una clase elevada. El tamaño del mal de primer orden influye mucho sobre la alarma, que será mayor ó menor en proporcion de lo grave ó leve que aquel mal sea ; pero hay ademas otras circunstancias que tambien modifican la alarma , y de las que vá nuestro autor á tratar en los capítulos siguientes.

CAPITULO VI.

De la mala fé.

QUE un hombre haya cometido un delito sabiéndolo y queriéndolo , ó sin saberlo ni quererlo , el mal inmediato es ciertamente el mismo ; pero la alarma que de él resulta es muy diferente. El que ha hecho el mal con *intencion y conocimiento* , se presenta en nuestro espíritu como un hombre malo y peligroso ; pero el que lo ha hecho *sin intencion ó sin conocimiento* no se presenta como un hombre temible , sino por su ignorancia ó por su inadvertencia.

Nada tiene de extraño esta seguridad pública despues de un delito exento de mala fé : obsérvense todas las circunstancias del acto. El delincuente no ha creído