

CAP. VI. De la mala fé	29.
COMENTARIO.	33.

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

obrar contra la ley, y si ha cometido un delito es porque no tenia motivo para abstenerse de él. Si este delito resulta de un concurso desgraciado de circunstancias, es un hecho aislado y fortuito que nada influye para que se cometa otro semejante; pero el delito de un delincuente de mala fé, es una causa permanente de mal: en lo que ha hecho se vé lo que puede y quiere hacer todavía, y su conducta pasada es un pronóstico de su conducta futura. Por otra parte, la idea de un malvado nos entristece, nos amedrenta, y al punto nos recuerda toda la clase peligrosa y malhechora que nos rodea de lazos, y trama en silencio sus conspiraciones.

El pueblo, guiado por un instinto justo, dice casi siempre de un delincuente de buena fé, que es mas digno de lástima que de castigo; y es porque en efecto, un hombre, aunque sea de una sensibilidad comun, no puede dejar de sentir el pesar mas vivo por los males de que es causa inocente, y mas bien se le deberia consolar que castigar. No solamente no es mas temible que otro cualquiera, sino que aun lo es

ménos; porque su dolor por lo pasado, responde de una precaucion mas que comun en lo venidero.

Por otra parte, un delito exento de mala fé ofrece una esperanza de indemnizacion. Si el individuo se hubiera creído expuesto á incurrir en una pena, habria tomado precauciones para substraerse á la ley; pero en su inocencia se quedá en descubierto, y no piensa en resistirse á las reparaciones legales.

Esto es por lo que toca al principio general; pero la aplicacion es materia de mucha dificultad. Para conocer bien todo lo que constituye los caractéres de la mala fé, es necesario examinar todos los diferentes estados en que puede hallarse el alma en el momento de la accion, sea con respecto á la intencion, sea con respecto al conocimiento: ¡cuántas modificaciones posibles en el entendimiento y en la voluntad! Un flechero lanza una flecha en la que habia escrito *al ojo izquierdo de Filipo*; y la flecha toca con efecto al ojo izquierdo: hé aquí una intencion correspondiente exactamente al hecho.

Un marido celoso sorprende á su rival, y, para perpetuar su venganza, le mutila; pero la operacion le causa la muerte : en este caso la intencion del homicidio no era plena y directa.

Un cazador vé un ciervo y un hombre junto á él : bien conoce que no puede tirar al ciervo sin riesgo de dar al hombre, y sin embargo tira y mata en efecto al hombre en vez de matar el ciervo : en este caso el homicidio es voluntario; pero la intencion de matar no era mas que indirecta.

Por lo que toca al entendimiento, este puede hallarse en tres estados con respecto á las diversas circunstancias de un hecho. — *Conocimiento.* — *Ignorancia.* — *Falsa opinion.* — Tú has sabido que este brevage era un veneno : tú has podido ignorarlo : tú has podido creer que haria poco mal, ó que en ciertos casos era un remedio.

Estos son los preliminares para llegar á caracterizar la mala fé : nosotros no intentaremos tratar aquí con extension esta materia espinosa.

COMENTARIO.

La mala fé del delincuente puede sin duda influir sobre la alarma ; pero hablando con propiedad , ¿ puede haber delito exento de mala fé ? ¿ no trabaja Bentham en este capítulo sobre una contradiccion en los términos ? El dolo , ó la mala fé que es lo mismo , es de tal modo esencial al delito , que aun el descuido mas grosero , que en los códigos del derecho romano se llama *culpa lata* , y que en los contratos equivale al dolo , no basta para constituir el delito , por muy grave que sea el mal que produzca el descuido : un ejemplo aclarará esta idea. En una ventana que cae á la calle , tengo un tiesto de flores que no hé cuidado de asegurar bien ; el tiesto cae y mata á un hombre : el daño es el mismo que si yo le hubiera de propósito tirado el tiesto con intencion de matarle ; pero sin embargo , en el primer caso no hé cometido el delito de homicidio , y sí en el segundo. Estos actos nocivos hechos sin dolo ó sin intencion de dañar , son los que los jurisconsultos romanos llaman *cuasi-delitos* ; expresion que no me parece á mi tan impropia como á Bentham ; pues caracteriza bastante bien unas acciones que , sin ser verdaderos delitos , se parecen mucho á ellos , y producen el mismo mal de primer orden.

Yo creo que en vez de decir *delincuente de buena fé* , (expresion que envuelve una contra-

diccion en los términos) se diría mejor agente de buena fé, y entónces podría decirse, hablando con exactitud, que el mal causado de buena fé ó sin intencion por un acto prohibido por la ley, influye ménos sobre la alarma que el mal causado por el mismo acto, hecho con dolo, con mala fé ó con intencion. Digo que el mal nacido de un descuido influye *ménos* sobre la alarma, bien que no deja de influir algo; pues cada uno puede temer para sí los efectos de un descuido semejante, aunque nadie temerá tanto á un hombre negligente, como á un malvado que hace el mal de propósito.

Bien se vé que esto no altera los principios de Bentham, que no son tan fáciles de aplicar, como de entender; porque la buena y la mala fé no tienen caractéres particulares bastante aparentes para poderlas distinguir fácilmente sin equivocacion. La regla general es, que todo acto prohibido por la ley, se presume hecho con dolo ó de mala fé; pero como la presuncion no es la verdad, el agente podrá destruirla probando que ha obrado sin malicia y de buena fé: prueba que debe dar el acusado y no el acusador que tiene á su favor la presuncion, sin que por esto pueda decirse que se le obliga á probar una negativa improbable por su naturaleza; pues no niega haber hecho el acto que se le atribuye, sino que afirma haberlo ejecutado sin dolo ó de buena fé.

Supuesta la malicia inseparable del delito,

este influirá mas ó ménos sobre la alarma general , en razon del grado mayor ó menor de malicia : un perverso habituado al delito , que busca y aprovecha todas las ocasiones de cometerle , es mucho mas de temer que un hombre que , seducido por la ocasion que se presenta sin haberla buscado ó estrechado por la necesidad , delinque por la primera vez. Para apreciar el grado de dolo ó de malicia no hay una regla segura ; pero por las circunstancias que acompañan á la accion , y por el carácter y hábitos conocidos del delincuente , se puede llegar á un conocimiento bastante aproximado si no exacto : aquí es necesario que el legislador confie algo , lo ménos que pueda , á la prudencia y probidad del juez .

CAPITULO VII.

Posicion del delincuente : cómo esta influye sobre la alarma.

HAY delitos que todo el mundo puede cometer , y hay otros que dependen de una posicion particular ; es decir , que esta posicion particular es la que proporciona al delincuente la ocasion de delinquir.

¿Cuál es el efecto de esta circunstancia sobre la alarma ? Generalmente propende á disminuirla estrechando su esfera.