

ESTUDIOS SOBRE EL DUELO.

Cp. F. 14
14

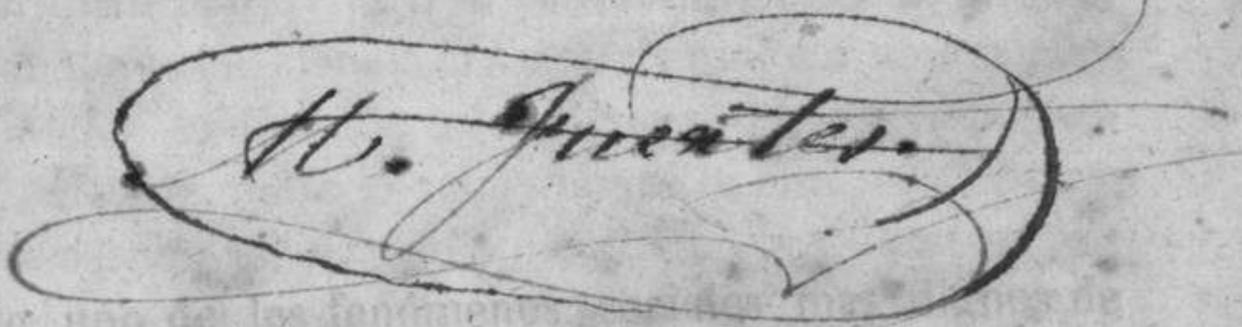
CON APLICACION Á LAS DISPOSICIONES
QUE ACERCA DE ÉL CONTIENE EL PROYECTO DE CÓDIGO PENAL,
LEIDO POR EL ^{Gobierno} ~~CONGRESO~~ EN EL SENADO
EN LA SESION DEL DIA 13 DE FEBRERO DE 1847.

POR

Plácido Jove y Hevia.

*Licenciado en Jurisprudencia, individuo del I. colegio
de Abogados de esta córte, de la Sociedad Económica de Madrid
y de la Academia Matritense de Jurisprudencia y Legislacion.*

Introducción.



MADRID.

Imprenta de D. L. Cordon, calle del Molino de Viento, núm. 33.
1848.

A 1881365161

ESTUDIOS SOBRE EL DUREO.

CON APLICACION A LAS DISPOSICIONES
QUE ACERCA DE EL CONTIENE EL PROYECTO DE CODIGO PENAL
LEIDO POR EL SENADO EN EL SENADO
EN LA SESION DEL DIA 13 DE FEBRERO DE 1847.

108

Publicada por J. M. Lopez y Heredia.

Impreso en el establecimiento tipografico de D. J. Lopez y Heredia
de Avogados de este corte, de la Sociedad Economica de Madrid
y de la Academia Madrileña de Jurisprudencia y Legislacion.



MADRID.

Imprenta de D. L. Corchon, calle del Molino de Viento, núm. 23.

1848.

ESTUDIOS SOBRE EL DUELO.

CON APLICACION Á LAS DISPOSICIONES QUE ACERCA DE EL CONTIENE EL PROYECTO DE CÓDIGO PENAL, LEIDO POR EL GOBIERNO EN EL SENADO EN LA SESION DEL DIA 13 DE FEBRERO DE 1847.

Introduccion.

Es el duelo uno de los fenómenos sociales mas dignos de ocupar la atencion del hombre pensador y de los jurisconsultos y legisladores que deseen llenar cumplidamente su mision. Sus romancescos recuerdos, la autorizacion que por algun tiempo le han suministrado las leyes, la reprobacion que las mismas lanzaron mas adelante sobre él, y la impune repeticion de sus actos en la actualidad, son materias que dan lugar á sérias investigaciones, son al mismo tiempo contradicciones que motivan exagerados sistemas, tanto á los que opinan que debe ser castigado con un rigorismo impropio de la filantropía del siglo presente, como por los que obstinadamente proclaman su absoluta inculpabilidad.—

R 2161'

Por otra parte, la frecuencia con que se apela al fallo de la opinión pública para decidir las discusiones que acerca de él se suscitan, hace que todos se crean competentemente autorizados á emitir su dictámen en tan delicada cuestion y que muy á la ligera se quieran establecer en ella principios y hacerlos pasar como axiomas incontrovertibles. Ningun fenómeno es, sin embargo, de mas difícil estudio, y para ningun otro es mas indispensable el auxilio de la filosofía y de la historia; asi como ninguno ha sido tratado por nuestros mayores con tan escasa atencion á estas dos ciencias necesarias.

El escolasticismo que por mucho tiempo dominó en las ciencias, contuvo las libres investigaciones del pensamiento y le acostumbro á decidir sus juicios mas bien por las autoridades de hombres reconocidos como eminentes en sus respectivos estudios, por los libros sagrados y por las opiniones que la iglesia adoptaba como suyas, que por el exámen filosófico de las verdades. Y aunque tal autoridad puede bastar, aun mas, debe bastar al cristiano en todo lo que tenga relacion con los dogmas, costumbres y disciplina de la iglesia, en el dominio de otros principios debe el filósofo desarrollar libremente su razon, sin la pretension exagerada y viciosa de encerrar dentro del círculo de la verdad religiosa á la verdad filosófica ni á la verdad histórica. Por esto no satisface en manera alguna á la ciencia, el condenar ciegamente el duelo por que choque con los admirables y benéficos preceptos evangélicos, que al recomendar el amor para los enemigos, y la propia humildad, aspiraron á una perfeccion posible, pero no requerible segun los principios del derecho; así como las escomuniones de diversos concilios y pontífices no deben ahogar la voz de la filosofía en el terreno de la discusion científica (1).

La cuestion histórica no debe tampoco contenerse dentro de los límites de vanas investigaciones etimológicas, ni de divisiones y definiciones del duelo, segun se ha entendido en otros dias: (2) hoy solo es digno de exámen cuando se le considera como *satisfaccion de injuria recibida*; por lo mismo hoy debemos razonar de otro modo mas análogo á nuestra civilizacion: la libertad científica, aunque

(1) Esta y las demás notas se pondrán despues que insertemos todos los artículos.

naciente y limitada aun, nos va dando por consecuencia natural de su aparicion, la independencia de las ciencias, porque solo las libertades producen las independencias: hoy procuramos no reconocer en la razon otra autoridad humana que la *razon misma*: hoy distinguimos perfectamente el campo respectivo de la moral cristiana y del derecho racional; y aunque yo no veo en ellos dos campos enteramente independientes, como algunos los comprenden, veo si que en el derecho filosófico debe exigirse mucho menos de lo que abraza la perfeccion evangélica; veo que son dos círculos concéntricos, y que toda cuestion entre ellos está reducida á la mayor ó menor dimension de la zona intermedia.

Pero las mismas condiciones con arreglo á las cuales se debe considerar esta cuestion en nuestros dias, aumentan las dificultades de su resolucion; y la fuerza de esta creencia ha influido en mí hasta el punto de haberme arredrado á tomar la iniciativa en este problema á pesar de que hace algun tiempo que le meci-to. Esperaba que otro cartel mas acreditado que el mio se presentase en el palenque de la discusion, y he tenido gran satisfaccion cuando esto se realizó de una manera tan digna por el secretario de la comision que redactó el *proyecto de código penal* presentado hace algunos meses al Senado. Como en este proyecto se decide terminantemente tan delicada cuestion, habrán sido sin duda muy importantes las opiniones emitidas al efecto; por lo que así las discusiones que han versado sobre este punto, como sobre todos los demás del código, sería muy laudable que fuesen publicadas para bien de la ciencia y justificacion del mismo proyecto. De todos modos el señor Alvarez Martinez ha tenido ocasion de ilustrarse con los eminentes dictámenes de los individuos de la comision, y su conviccion debe ser muy fuerte y fundada en la parte que sus doctrinas se separan de las disposiciones del proyecto de código; por esto su «Ensayo histórico-filosófico-legal sobre el duelo» tiene derecho á ser tratado con todo el respeto debido á su origen y al talento con que su autor ha presentado sus teorías; por la misma razon pesaré mucho las opiniones que presente á mis lectores en contra de algunas de las doctrinas que aquel espone, y en las cuales desgraciadamente no estemos de acuerdo.

Conozco lo temerario de mi empresa; pero cuando está próxima la nacion á ser dotada con un código penal en el que se resuelve la cuestion presente, creo que todo lo que contribuye á su mayor dilucidacion será considerado como un servicio á la ciencia y al pais; y ante tan elevados objetos hago con placer hasta el sacrificio de mi amor propio.

... Pero las mismas condiciones con arreglo á las cuales se debe considerar esta cuestion en nuestros dias, aumentan las dificultades de su resolucion; y la fuerza de esta creencia ha influido en mi hasta el punto de haberme arrojado á tomar la iniciativa en este problema á pesar de que hace algun tiempo que me lo España que otro cartel mas acreditado que el mío se presentase en el palenque de la discusion, y de tenido gran actividad cuando esto se realizó de una manera tan digna por el secretario de la comision que rechazó el proyecto de código penal que se le presentó hace algunos meses al Senado. Como en este proyecto se decide terminantemente tan delicada cuestion, habian sido sin duda muy importantes las opiniones emitidas al efecto; por lo que así las discusiones que han versado sobre este punto, como sobre todos los demás del código, seria muy saludable que fueran publicadas para bien de la ciencia y justificacion del mismo proyecto. De todos modos el señor Alvarez Martinez ha tenido el honor de ilustrar con los eminentes dictámenes de los individuos de la comision, y su conviccion debe ser muy fuerte y fundada en la parte que sus doctrinas se separan de las disposiciones del proyecto de código; por esto en el ensayo histórico-filosófico-legal sobre el derecho tiene derecho á ser tratado con todo el respeto debido á su origen y al talento con que su autor ha presentado sus teorías; por lo mismo razón poré mucho las opiniones que presento á sus factores en contra de algunas de las doctrinas que aquel espone, y en las cuales desgraciadamente no estubo de acuerdo.

ARTICULO I.

DEL DUELO BAJO EL ASPECTO DE LA MORAL.

Los conocimientos filosóficos influyen de una manera tan evidente en la legislación, que todas las reformas que tienen lugar en esta ciencia, son anunciadas con mas ó menos anticipación por la primera. Esto es una consecuencia lógica de la humana naturaleza: los principios fundamentales, las verdades generales, son gérmen de otras muchas que con el transcurso de los siglos se van desprendiendo naturalmente de ellas. Así la filosofía en su primitivo origen alimentó en su seno á todas las ciencias, y aunque muchas de ellas se han ido sucesivamente emancipando de su madre comun, conservan siempre la afinidad de su descendencia. La moral filosófica es acaso la sola que permanece encastillada dentro de los límites de la antigua filosofía, y que ejerce aun por lo tanto para con las demás la dignidad de la tutela; por esto en cualquier estudio de jurisprudencia es imposible, ó al menos imprudente, desprenderse de ella, por mas que se hallen ya colocados los hitos que señalan los diversos dominios de la moral y del derecho. No basta á las sociedades el orga-

nizado mecanismo que pudiera resultar de un derecho estricto y forzado, sin el sentimiento del deber ni de la virtud, como no basta al derecho la conservacion del órden material, sin auxiliar el completo desarrollo del fin moral de la humanidad, que solo se logra auxiliando el de todas nuestras facultades intelectuales, morales y físicas. Tal desarrollo tiene como medio para su realizacion el poderoso instinto de relacion que nos une con los demás seres, y como ángel custodio de su seguridad el no menos fuerte de conservacion, que nos impele á velar por nosotros mismos: instintos ambos elevados por la filosofía á la categoria de deberes.

Ahora bien, si se presentan estos deberes ante el duelo para graduar por ellos su moralidad, á la manera que el arquitecto aplica su escuadra para averiguar la direccion de un muro. ¡Cuán torcida la encontraremos! ¡Cuánto se apartará el resultado de la verdadera rectitud! Violado el deber de conservacion por quien no tiene derecho alguno para ello, pues si algunas veces es permitido y aun laudable la esposicion de nuestra existencia, es solo por motivos mas altos y por medios menos reprobados: violado la mayor parte de las veces por motivos insignificantes, y que aun cuando fuesen graves, insignificantes serían siempre, comparados con lo que constituye todo nuestro ser sobre la tierra, nunca podrá armonizarse el uso del duelo con los principios de la moral.

Y en vano se acude á aquel mismo deber de conservacion, haciéndole valer para aplicarle á la defensa de nuestra dignidad ultrajada por los ataques de los demás ó por la falta de la consideracion que nos es debida. No son los demás los que, filosóficamente hablando, debilitan ni fortalecen esa dignidad, sino nosotros mismos que con nuestro comportamiento la elevamos á una altura en la que la hacen poca mella las injurias, por hallarse distante del alcance de la maledicencia y en una atmósfera que apaga los tiros de la imprudencia, ó nosotros mismos la rebajamos hasta el punto de que estas dos gangrenas sociales no puedan influir nada en su degradacion. Las causas ocasionales de nuestra dignidad personal están en nosotros mismos; por consiguiente, en nosotros consiste su conservacion, sin que nunca tengamos

que acudir á su defensa por medio del duelo, pues para los graves ataques que se nos dirijan, remedios tienen todas las legislaciones, segun haré ver en un artículo especial; y los triviales, ni nos hieren en nada, ni merecen nada sino el desprecio.

Pero si el duelo es altamente inmoral porque desoye el deber de conservacion, si es innecesario como garantía de la propia dignidad, es aun mas inmoral en su parte objetiva. Segun la doctrina reconocida entre los moralistas mas aventajados, la pureza en los medios, y la ausencia de motivos torpes y egoistas que nos impulsen á la consecucion de un fin, son condiciones indispensables para la recta moralidad. El medio que los duelistas emplean es una riña siempre desigual por las distintas cualidades de los que en ella intervienen y que coloca en igual posicion al ofensor y al ofendido: es saciar la impía pasion del ódio, llevado á su mayor deformidad, á la venganza embrutecida con el uso de la fuerza y armada con el auxilio de la muerte.

Por todo lo espuesto se conocerá fácilmente, qué necesitan los que se baten la ausencia de todo principio de pureza en el impulso de su accion. Ni el sentimiento del valor, pues tan fácil es al mas cobarde que se cree comprometido á ello, descargar una pistola, como al mas intrépido guerrero: ni el sentimiento de la virtud, pues no acuden impulsados por un recto y bien entendido decoro, sino por una pasion cruel é irreflexiva, un sentimiento de venganza, una satisfaccion á la estraviada conciencia de una parte de la humanidad que quiere sostener un principio falso con medios absurdos y bárbaros.

No es oportuno estender mas estas consideraciones acerca de la inmoralidad del duelo: lo dicho basta para conocer que choca abiertamente con todas las leyes del órden moral, y que solo tiene su origen en el foco de todos nuestros errores, en el *immodico sui amore* de Heinecio, que nos arrastra hácia una necesidad aparente. Es la rebelacion del principio del mal contra el principio del bien: es el triunfo de la carne sobre el espíritu: es el ímpetu del orgullo, autorizado por una mala costumbre, contra el criterio racional. Ceda pues el orgullo á la fraternidad, el ímpetu á la razon.

ARTICULO II.

DEL DUELO BAJO EL ASPECTO DEL DERECHO.

Es conveniente para la mejor dilucidacion de nuestro problema, para la mayor claridad de sus términos, y para su exacta resolusion, tratar separadamente las distintas relaciones que en él se examinan. Mas fácil sería una involuccion de ideas, que abrazando todos los aspectos de este fenómeno, presentase en conjunto su deformidad, negándole los honores del detalle; pero el seguir esta senda mas accesible perjudicaria mucho á la magestad de la discusion. Voy por lo tanto á colocar al duelo aisladamente ante los estrictos principios del derecho racional, como antes le coloqué ante los mas estensos de la moral.

La naturaleza racional, origen de la formacion de las sociedades civiles, que en vano se ha intentado colocar en otras causas, lo fué á su vez de todas las instituciones que garantizan el órden social. Asi es como se consigue el fin de la humanidad, por los medios que á la misma humanidad le son posibles: así se formuló la justicia en las leyes y la sancion en el poder social,

tiempo en que estuvo vigente, atendida a grande edad del mundo: que ha sido en la época en que dominaba, en lugar de los sanos principios, la mas completa imbolucracion de ideas y de poderes; y por último que ha sido la misma época que autorizaba las pruebas *vulgares* de agua hirviendo, fria, &c; la que incluyó tambien como medio de prueba á la *mono-maquia*. ¿No estaba en uno y otro viciada la conciencia de la humanidad? Aquella época y aquellas ideas, ¿deben alcanzar hasta ejercer entre nosotros el patrocinio del duelo?

Si consideramos los efectos del duelo hallaremos que sus partidarios pretenden concedérselos muy ámplios, queriendo calificarlo de *pena*; pues fácilmente se demuestra que no reune las condiciones de tal, recorriendo las que los mejores criminalistas buscan en las penas. Ocupa siempre el primer lugar la moralidad y queda demostrado satisfactoriamente que el duelo se opone á la moral: deben ser las penas eficaces y ninguna eficacia tiene el duelo para hacer desaparecer un primer delito: no deben comprender las penas en su accion sino al delincuente, y el duelo coloca en igual terreno al agresor y al agraviado: no deben ser las penas dispendiosas en el castigo que imponen, y el duelo suele tener por término la mayor de todas que es la capital: deben las penas ser proporcionadas al delito, ó graduables por él, y el duelo es el mismo en todos los casos: deben ser las penas públicas, y el duelo como subersion contra los poderes legítimos tiene su culpabilidad en razon directa de la publicidad que consigue: deben por último ser instructivas las penas y el duelo ni instruye ni contiene á los imprudentes, como se empeñan en afirmar sus defensores. Oyendo los argumentos de algunos de ellos parece que la sociedad sin el duelo sería un verdadero caos en el que nadie estaría libre del escarnio y befa de sus semejantes; pero por una argumentacion contraria es forzoso convenir en que autorizado el duelo estaría siempre el hombre prudente y pacífico espuesto á la provocacion de cualquiera persona adiestrada en el manejo de las armas, y en que hasta se podia hacer uso de él para intimidar y conseguir la perpetracion de muchos delitos. Digno de la atencion del hombre pensador es este último razonamiento; y futil y mal fundada es la opinion que supone á las

consideraciones que los hombres se guardan entre sí, hijas del miedo que se tiene al duelo. No, tales consideraciones son hijas de nuestros afectos, de nuestros intereses, de nuestra civilización, y últimamente de las leyes, que acuden á dar fuerza y sanción á aquellos afectos y á aquellos intereses. Suponer al duelo autor de tales consideraciones entre los hombres, sería suponer á la guerra autor de las mismas consideraciones entre los pueblos, y ridículo sería afirmar que aquella pudiera ser temida por las grandes naciones con respecto á los pequeños estados. Faltan, pues, al duelo todas las legitimidades que deben reunir las penas para merecer el nombre de tales: la del poder que las impone, la de los medios y la del fin.

demostrado que el duelo es un delito y que no tiene ninguna de las cualidades que legitiman las penas, paso á determinar desde cuando puede imputarse su culpabilidad, y desde cuando es por lo tanto objeto de las leyes penales.--Las palabras imprudentes pronunciadas en el calor de una contienda, cuando envuelven en sí un reto al adversario, son una amenaza al orden social y un grave motivo de escándalo; mas cuando estas palabras no producen ulteriores resultados, ni aplazamiento de las partes para verificar el duelo, tengo por mejor que el poder público no pase á castigarlas, y que las deje, como las demás injurias personales, á la sola reclamación del ofendido; pues son las mas de las veces fruto de un estado de irritabilidad que no deja lugar ó la reflexión, pudiendo también suceder que el ofendido, con una anterior provocación haya puesto en acción la ira de un adversario, en cuyo caso sabemos que "*Nom tan ira quam causa iræ excusat.*" Mas aunque el poder público no deba castigar estos arrebatos de mal tono, los hombres sensatos lanzarán siempre sobre ellos su reprobación; y con particularidad si lo solemne del sitio en que se pronuncian puede hacer mayor el escándalo que de ellas resulte. Triste es, sin duda, que aquellos cuyo primer carácter debiera ser la moralidad y el respeto á la conciencia pública, adviertan en altas discusiones que defenderán sus asertos en el campo vedado de los duelos. Releguemos estas ostentaciones de brabura al catálogo de las humanas flaquezas, y pasemos á la consideración de los actos que colocan al duelo en la categoría de los hechos punibles.

En el momento en que un duelo se halla plenamente determinado, que se eligieron armas, buscaron padrinos y se concertaron día, sitio y hora, ya hay una determinación fija de delinquir, ya puede decirse que la acción delincuente ha comenzado, pues solo está pendiente del reló, ya la inmoralidad del acto está determinada, y el agente ó agentes con voluntad resuelta, ya el escándalo se ha dado, ya hay actos preparatorios sobre los cuales puede recaer la acción del poder, ya el órden social se halla amenazado, y solo puede cortarse el mal con penas, que puedan al mismo tiempo servir de medidas preventivas; mas en este caso como en todos los actos preparatorios y principios de ejecución, la pena debe ser solamente correctiva y ligera, pues pudo el delito ser posteriormente frustrado por accidentes estraños, ó por desistimiento voluntario de sus autores.

Puede suceder que el duelo se realice sin que haya lesión en ninguna de las partes. ¿Bastará este acontecimiento casual para declararle impune? ¿debe determinar la justicia de las acciones el resultado que estas produzcan? ¡Triste jurisprudencia lo que tal estableciese! Pero por el contrario, debe desatenderse completamente el resultado que el delito haya producido para graduar la intensidad de la pena? ¡Abstracta por demás sería tal jurisprudencia! Huyamos los extremos de ambas: la primera por no observar mas que echos, se olvidaria de la justicia: la segunda por no calcular mas que los méritos del impulso, se olvidaria de los hechos. La primera sería la jurisprudencia de la materia, la segunda la del espíritu: ninguna la del hombre.

El desafío sin resultado funesto debe castigarse, por mas que la mayor ó menor gravedad de este, deba influir, como circunstancia atenuante ó agravante en la menor ó mayor intensidad de la pena; pero esta nunca puede llegar hasta la penal capital, pues aun cuando se verifica la muerte de uno de los contendientes, es forzoso confesar que existen causas ocasionales que colocan este delito fuera de los casos ordinarios de homicidio. En efecto, no hay motivo para creer que siempre se desee la muerte del adversario, y las causas de provocacion deben ser contadas en el número de las circunstancias atenuantes, porque no puede negarse racionalmente á las causas ocasionales del duelo, igual fuer-

za como tales circunstancias atenuantes, que la que ordinariamente se concede en los delitos comunes á el acaloramiento y á la violencia moral. Un duelo llevado á cabo sin alevosía, no será acertadamente castigado con la pena de muerte.

Analizada ya la accion penal que puede ejercer la sociedad contra los ejecutores de un duelo, toca considerar la correspondiente á los que llevan el inmerecido nombre de *padrinos*. Hay quien los considera como impunes y hasta beneficiosos, alegando que evitan muchas elevosias que pudieran tener lugar en los duelos. Hay tambien quien los califica de codelincuentes: ambas opiniones son igualmente exageradas. La primera solo seria admisible cuando el duelo pudiera ser tolerado como un acto indiferente ó ajeno á la accion de la ley; pero reconocido como delito, nunca podrá ser permitida esa intervencion para tratar de él, y arreglarle como mas conveniente parezca. Esto seria muy semejante al antiguo arreglo, que algunos conductores de pasajeros hacian con las partidas de malhechores, para que los robos no fuesen tan considerables; seria, en una palabra, querer organizar un delito, cosa á todas luces inadmisibile. Por otra parte es injusto declarar á los padrinos codelincuentes, y penarles como á los autores principales de la resolucion y ejecucion, puesto que solo tienen intervencion secundaria y con actos que no constituyen accion criminal, sino en cuanto son relativos al delito principal. Por todo lo espuesto creo debe considerárseles tan solo como cómplices, y penarles como á tales; y que ademas de su interbencion en el asunto principal, son reos de concurso negativo y de encubrimiento.

Queda pues calificado el duelo segun los principios generales del derecho, y demostrado que es un delito especial, que nunca puede admitirse como pena, desde cuando empieza á reclamar la accion del poder penal, y en qué proporciones deberá la pena atender á sus resultados. Restan dos solas consideraciones para atender á todas las relaciones de este fenómeno bajo el aspecto del derecho: la opinion que afirma que tales hechos no deben figurar en el código penal, y que solamente deben castigarse sus circunstancias y resultados: y la que cree que de no admitirle, como lícita satisfaccion de algunas injurias, resulta

un vacío entre las relaciones de los hombres, pues se asegura con un célebre hombre de estado que "hay ciertos intereses y sentimientos en el hombre que solo el duelo puede proteger." (5) Suspendamos el exámen de estas opiniones para poderle hacer con mejor éxito despues de manifestar la diferencia que existe entre nuestros desafíos y los que otros tiempos han conocido; y la influencia que á la opinion debe concederse en la determinacion y análisis de este delito.

ARTICULO III.

DEL DUELO ANTIGUO Y DEL MODERNO.

Para examinar con rectitud cualquiera de las prácticas que han tenido lugar en una época determinada, es preciso tener en cuenta el estado social de la misma y todos los demás hechos que influyeron con mas ó menos fuerza en aquel á donde dirijimos nuestra atención; porque si lo consideramos aisladamente, nos es- ponemos á formar de él una idea incorrecta y á la deducción de las consecuencias. Nada puede decirse acerca del origen del duelo sin volver la vista á los tiempos antiguos del catolicismo uni- versal, ó lo que es lo mismo del catolicismo del imperio romano; pues si antes de aquella época se pueden citar algunos casos aislados del duelo, nunca se le podrá citar como costumbre, ni mu- cho menos como práctica legal.

Relajados los lazos sociales con la degeneracion de la corte y el envilecimiento de las lecciones, destruida despues la manera de existir del mundo conocido, con la inundacion de diferentes pueblos que traian la lanza por todo derecho, la espada por único Dios y barbasas costumbres por toda ilustracion, los majestuosos

ARTICULO III.

DEL DUELO ANTIGUO Y DEL MODERNO.

Para examinar con rectitud cualquiera de las prácticas que han tenido lugar en una época determinada, es preciso tener en cuenta el estado social de la misma y todos los demás hechos que influyeron con mas ó menos fuerza en aquel á donde dirigimos nuestra atención; porque si le consideramos aisladamente, nos exponemos á formar de él una idea inesacta y á la deducción de falsas consecuencias. Nada puede decirse acerca del orijen del duelo sin volver la vista á los tiempos aciagos del cataclismo universal, ó lo que es lo mismo del cataclismo del imperio romano; pues si antes de aquella época se pueden citar algunos casos aislados del duelo, nunca se le podrá citar como costumbre, ni mucho menos como práctica legal.

Relajados los lazos sociales con la depravacion de la córte y el envilecimiento de las lecciones, destruida despues la manera de existir del mundo conocido, con la inundacion de diferentes pueblos que traian la lanza por todo derecho, la espada por único Dios, y bárbaras costumbres por toda ilustracion, las majestuosas

águilas romanas huyeron de los palacios de los césares y se remontaron á los aires tratando de descubrir el empíreo en donde moraban los espíritus de Trajano y de Constantino: quisieron llevar consigo los restos de las antiguas virtudes y de las antiguas ciencias; pero no les fué posible, porque se refugiaron en los brazos de la cruz de J. C., primera muestra del asilo cristiano que comenzó salvando el mundo intelectual. En medio de aquel espantoso caos se ocupaban los guerreros que llevaban distintos caudillos de formar agregaciones de pueblos y de procurar la creacion de nuevas *naciones*; pero no fueron durante mucho tiempo mas que *tribus*.

Aquella existencia verdaderamente guerrera no tenia ni podia tener el delicado sentimiento de la justicia, hijo de la moralidad y de la ciencia, hijo de la verdadera civilizacion; por eso entonces se reconocieron como principios, falsas ideas de Jurisprudencia, y se ordenaron enjuiciamientos que repugnan ahora á todo hombre medianamente instruido. Tal vez la generalidad se acomodaba fácilmente á aquellas ideas y á estas prácticas, así como los pueblos miserables y atrasados se acomodan con la aspereza de su trato, la inmundicia de sus cabañas y el desaliño de sus personas; cosas todas que serian intolerables para un culto cortesano.

Como consecuencia de la incuria de aquellos tiempos y del erróneo ejercicio del poder público, era la fuerza el único mediador entre los derechos de los hombres. Nacionalidades hijas de la fuerza no podian negar á los individuos la facultad de abusar de la suya. El estado de guerra interior y de vecindad, que con algunos intermedios de quietud, ha sido el estado habitual de la Europa desde la invasion de los pueblos del Norte hasta el siglo XV, hacia que se patrocinase el valor hasta con detrimento de todas las demas virtudes, creyendo que solo en él consistia el honor, esto es, la buena opinion, la fama, y hasta la gloria que nos resulta, y que tenemos derecho á exigir de los demas, cuando hemos cumplido todos nuestros deberes y desarrollado nuestra personalidad de un modo benéfico á nosotros mismos y á los demas.

Las ciencias se refugiaban en los cláustros, porque solo ellos las daban asilo, como á cuerpos muertos que era preciso tener or-

denados y prontos el día de la resurrección. Era pues la iglesia con sus eternas verdades y con sus estudiosos solitarios, el punto en donde residía la única soberanía humana ante la cual puede el hombre humillarse sin rubor, la soberanía de la inteligencia; por eso al mismo tiempo que se permitía y reglamentaba el duelo, la iglesia le perseguía y anatematizaba. No, la ciencia no ha transigido nunca con él.

Investigando el origen del duelo ya como venganza privada, ya como medio de prueba, es bastante difícil averiguar cuando la legislación comenzó á tenerle en cuenta. La primera disposición escrita en que se le halla es en la tomada en el congreso que en Verona celebraron Oton II y Conrado de Borgoña con los diferentes señores de la Italia: establecía que la verdad de los títulos hereditarios, que antes solo se provaba por el juramento, pudiese probarse también por el duelo. (6.) Y que se practicase igualmente en materia de feudos.—Lo mismo había establecido Cárlo-Magno. (7.)—Tales disposiciones fueron debidas á la extensión que iba adquiriendo la autoridad feudal, autoridad que al fin consiguió que se sustituyeran con las pruebas *vulgares*, las *canónicas*, establecidas por la iglesia y que eran mucho más suaves y espirituales que aquellas.

Tomó sucesivamente tanto incremento el duelo, que se llegaron á decidir por él hasta los autos interlocutorios. (8.) Tenía lugar contra los que deponían en las causas, y contra los jueces que habían sentenciado, excepto en los casos de pena capital. Por último se permitían *campeones*, que se batían representando á los interesados.

Contrayéndonos á España debemos suponer por analogía de costumbres que habrá sido también tolerado y practicado desde la invasión de los pueblos bárbaros; y aunque en las leyes anteriores á la invasión Sarracena no se hallan vestigios de él, debió haber existido como costumbre. Sin duda tomando á esta por ley, fué como el incierto autor de la vida de Louis le Debonnaire hizo mención de un duelo en España en los tiempos de Chindasvinto "Secundum legem propriam." (9.)

Proponiéndonos tan solo examinar las disposiciones legislativas que en esta materia han tenido lugar en Castilla, es forzoso

pasar á buscar el duelo al siglo XIII, al siglo que dió valor á tantos errores y á tantas preocupaciones; pero la primera ley que le autorizó no fué para gloria nuestra y de la humanidad una ley que le estableciese de nuevo, sino una ley que se apoderó de un abuso reinante para disminuirle cuanto posible fuera, al mismo tiempo que le ordenaba y dificultaba con los trámites que para su realizacion exigia. Hubiera sido imposible desentenderse completamente de él, aun cuando los lejisladores alcanzasen entonces un grado de ilustracion suficiente para apreciarle como es en sí. Era muy grande el poder de la nobleza y era esta por tradicion, por vanidad y hasta por cálculo, demasiado apegada á todas las prácticas que la daban prestigio y realce; por esto solo puede considerarse la ley de Alfonso 8.^o como una transacion de la corona con las bárbaras costumbres de las venganzas particulares; pero ella las limitaba en gran manera en cuanto ante todo determinó que los Fijosdalgo se prometiesen paz y amistad y que no se *friesen, nin matesen, nin corriesen, nin desonrasen, á menos de se desafiar e tornarse la amistad*; exigiendo además que pasasen nueve dias ante de llevar á efecto el desafío, para dar así lugar á que obrase la reflexion (10.)

Pero cuando esta ley se dió, ya la costumbre le habia establecido, hasta el punto de que ciudades, inmunidades, y hasta el rito, hubiesen sido *jugadas* por él: el Cid se habia vatido, segun la tradicion, para vengar el ultraje hecho á su padre, y para disputar á Martin Gomez, campeon del rey de Aragon, la ciudad de Calahorra; siendo ademas bien conocidos tantos duelos como nos acredita la historia.

Provaleció pues el duelo, en aquella época romancesca, hasta que recibió mayores limitaciones con las prudentes determinaciones del sábio rey. Son en efecto mucho mas filosóficas que las anteriores, las leyes del *Fuero Real* y *Partidas*, con respecto á desafíos. Trazaré para demostrarlo un pequeño cuadro de sus disposiciones. Solo se permite sobre *yerro de traicion ó de aleue*, esto es, al fijodalgo que *matare ó hiriere, deshonnare, prisiere, corriere ú otras semejantes*. Entre los que no eran fijodalgos solo se permitian cometiendo algunas de las cosas susodichas, en tregua.--El que proponia prueba de testigos y por ellos pro-

vaba que no habia contra él traicion ni alevosía, no podia ser obligado á *pesquisa* ni á *lidiar*: estos dos actos y la prueba de testigos son las tres pruebas que en tales casos se admitian. En dos casos se imponia la pena de muerte: al retado y vencido en caso de traicion, y al que no concurría al plazo puesto por el rey; en los demás casos el retado vencido debia salir desterrado y perder la mitad de sus bienes, y el retador vencido confesar que habia mentido ó salir desterrado.--Por último, solo se permitia el duelo *personal*, y nunca por campeones, escepto en algunos casos por los muertos; y solo ante el rey, se podia *repetir*, demostrando con esto conocer que era una infraccion del derecho comun, que solo el soberano podia dispensar. A pesar de todo se conoce aun el poder de la nobleza en la admision de la prueba por lid, pues terminantemente dice la ley que se estableció porque los Fijosdalgo la prefirieron á sufrir una *pesquisa* ó falsos testigos. (11)

Por esta breve reseña se puede conocer la escelencia de la doctrina sancionada en estas leyes, sobre la de las anteriores. La presencia del rey cuando la acusacion, daba naturalmente lugar á muchas *avenencias*; y el retado podia responder con otras pruebas y evadir el duelo, sin quedar tachado de cobarde, como falsamente se supone que sucede al presente. Al enumerar los casos en que podia tener lugar, hemos visto que los ha limitado mucho; aunque aun se limitaron mucho mas en otro progreso que esta materia hizo con el ordenamiento de Alcalá. Su título 29 dice, que solo pueda tener lugar por *muerte, ferida ó prision* propia ó de pariente, y por entrar con fuerza en una casa á *yacer con parienta del dueño*; mandando al mismo tiempo que el que por otras causas desafiase, incurriera en confiscacion y en destierro por dos años.--Continuaron así los duelos hasta el tiempo de los reyes católicos, en que fortalecido el poder real pudo acallar á la nobleza, y hacer desaparecer de las leyes, este medio de prueba, que ella juzgaba uno de sus derechos, no siendo mas que una de sus preocupaciones.

Echemos una ojeada sobre los desafíos que autorizaba el poder, para venir luego á compararlos con los que conocemos en la actualidad; tan distintos de aquellos no solo por la autori-

zacion, sino por las causas que los motivan, por los medios de que se valen y por la diversidad de costumbres de ambas épocas.

Aquella sociedad formada y sostenida por el valor en su existencia material, debió su existencia moral á la Religion y al sentimiento del honor; por eso ha mirado con horror todos los delitos que atacaban á sus dos ángeles custodios; por eso quiso que la traicion fuese un delito privilegiado, y le concedió la prueba del duelo, por eso los caballeros y las ciudades acusadas de alevos se valian de él para destruir sus acusaciones. Otras causas contribuian tambien á ello: la guerra con los moros precisaba al constante ejercicio de las armas, cosa que hace prevalecer el instinto de la fuerza, y aquellos *duelos*, *aquellos torneos*, y *passos honrosos*, eran una especie de certámenes públicos, que sirvian de estímulo á los jóvenes guerreros. Por otra parte la destreza en el manejo de las armas y caballos, la clase de armadura que vestian, los fieles del campo que intervenian y la presencia del rey en muchos casos, evitaban casi todas las desgracias que de ellos se pudieran originar. Esto se halla corroborado por la historia que nos refiere duelos muy empeñados en los que á pesar de muchos encuentros y golpes entre los combatientes, salieron éstos al fin sin lesion alguna ó con muy leves heridas.—La crónica del gran capitan (12) nos hace ver el que tuvo lugar bajo los muros de la ciudad de Trani, entre once caballeros españoles y otros tantos franceses, en el año de 1502. A pesar de contarse entre los españoles Diego Paredes, y entre los franceses el caballero Bayardo, y de haber durado el combate desde las diez de la mañana hasta ponerse el sol, no hubo desgracia ninguna, sino en los caballos.

La concurrencia del público á todos estos actos, prueba que mas bien eran un espectáculo de destreza y de galantería, que un motivo de matanza, pues hubiera huido horrorizado de ellos si siempre tuvieran funestos resultados. Un suceso muy conocido y que tuvo lugar cuando el duelo estaba ya amenazado de muerte, demuestra lo que acabo de esponer. El *passo honroso* de Suero de Quiñones, en el que se propuso romper las prisiones en que le tenia su señora á fuerza de romper lanzas, viene con su fama y con su ostentacion á herir nuestra imaginacion, queriendo in-

teresarla en favor del duelo, refiriendo aquellos rasgos novelescos y galantes; pero aquellos caballeros solo concurrían «por probarse en armas y ganar honra», sin saber quién era su adversario, y por consiguiente sin resentimiento y sin enojo. Fueron diez los mantenedores y sesenta y ocho los conquistadores; lucharon treinta dias seguidos, y dieron setecientas veinte y siete carreras, sin que resultase más desgracia que la de un aleman muerto, y algun otro caballero levemente herido (13.)

En vano pues, se quiere preconizar aquel espíritu caballeresco para interesarnos en favor del duelo, y sancionar las venganzas mezquinas de nuestros dias, verificadas de una manera vergonzante y apartada de la sociedad, sin mas reglas que la voluntad de los padrinos, y sin mas resultado inmediato que una insultante farsa, como generalmente acontece, ó la muerte causada con solo comprimir un gatillo. No es cierto, la pólvora no ha civilizado el duelo: le ha quitado toda la parte que la habilidad y el valor podian tener en él: ha hecho que termine siempre, ó de una manera ridícula, ó de una manera funesta. Del duelo antiguo puede decirse que jamás institucion tan injusta se ha rodeado de fórmulas tan prudentes. Del moderno, que jamás hechos tan injustos y subersivos se han rodeado de mas ocasiones de *alevosia* y de *muerte*.

ARTICULO IV.

LEYES DE INJURIAS.

Se ha llamado á las leyes de injurias el *desideratum* de los adversarios del duelo, declarándolas en muchos casos ineficaces. (14.) Por otra parte se ha colocado el origen del duelo en el vacío que las leyes han dejado en el castigo de las injurias. (15.) Ambas aserciones me parecen inexactas: las legislaciones han castigado siempre los atentados contra la seguridad, dignidad y fama del individuo. Conocida es la legislación romana en este punto con sus acciones pretorias estimatorias, persecutorias criminales, y de la ley Cornelia.--Nuestro primer código castiga severamente las injurias, enumerando una porción de las vervales, con pena de azotes si no se prueban, en un título especial que denomina: "Títol de los denuestos y de las palabras idiosas." (16)--Las injurias de hecho son también castigadas en él con la pena del *Talion* en muchos casos, con *palos* y *azotes* en otros, y con *multa* para el ofendido, cuando éste lo tenga á bien.

El Fuero viejo, además de disposiciones análogas, multa en

300 sueldos al fijodalgo que no pruebe los *denuestos*, y en 300 al labrador; y tasa además por multas las *heridas* causadas, según costumbre general de aquella época. (17)

El tit. 9 de la Part. 7.^a trata de las *desonrras* castigando las de palabra y las de hecho: al que diga *desonrra* ó *denuesto* por escrito, infamia, y multa ó pena corporal; y establece castigo también para los *remedos*, *malos continentes*, y *seguir* ó *visitar mucho á las vírgenes, casadas, ó viudas*. En fin, allí se determina que por toda clase de injurias pueda el injuriado pedir resarcimiento, por multa que él señala y modifica el juez, ó por pena que señale el juez según las circunstancias del hecho.

Una ley del Fuero Real confirmada por Felipe II, designa las penas para ciertas palabras que desde entonces se llaman *de la ley*; (18) y finalmente otra de Juan I, confirmada por el mismo Felipe II, nada deja que desear, pues dice: "Cualquier que á otro dijere alguna palabra injuriosa ó fea menor de las contenidas en la ley precedente (que es la última citada) pague á nuestra cámara 200 mrs., y el juez le pueda dar mayor pena según la calidad de las personas y de las injurias."

Estas leyes, vigentes entre nosotros, al menos de derecho, así como la disposición de que las injurias se ventilen en diversos juicios según su gravedad, (19) garantizan hasta cierto punto la inviolabilidad personal que los ciudadanos se deben entre sí; pero las leyes siguiendo las modificaciones causadas por los adelantos en el derecho penal, han variado en los medios de represión.-- Los códigos modernos tratan separadamente de las calumnias y de las injurias. El francés llama calumnia á la "acusación sin prueba anterior de hechos que esponen á persecución criminal y al menosprecio público," castigándolas con *prisión* y *multa*. Divide las injurias, ó acusaciones de vicios determinados, en públicas y privadas, dejando para estas últimas, las penas de *simple policía*, y designando para las primeras una *multa* de 16 á 100 francos; hubiera sido conveniente la pena de *prisión* para nivelar más la consideración á las fortunas de los acusados. (20)

El Austriaco llama tan solo calumnia á la "denuncia hecha á la autoridad;" y califica de *ultrajes contra el honor* á la acusación de un delito hecha en otra forma, á la de infracción de

policía, y á la de toda accion que disminuya la consideracion del acusado; y pena todas estas infracciones con *arresto* regulado por el perjuicio causado. Igualmente castiga con *arresto* los golpes y amenazas hechas en público; aunque en todos los casos con la excesiva parquedad que resalta en todo el código. (21)

Tambien el código del Brasil llama calumnia á «la acusacion de un hecho que dé lugar á formacion de causa,» eximiendo de pena al que le pruebe. La que se hizo en justicia y resulta calificada de *calumniosa* y de intentada de *mala fé*, es castigada con la pena inmediata á la del delito imputado. Llama este código injurias á la acusacion de las demás faltas y vicios, y hasta á las palabras y gestos reputados insultantes por la opinion, castigándolas todas con prision, mas ó menos grave, segun la publicidad que hayan tenido. (22)

Nuestro *proyecto de código penal*, tomando de todos ellos lo mas oportuno, con el tino y buen acierto que distingue á su redaccion, dispone acerca de las calumnias é injurias todo lo que los adelantos de la ciencia tenian derecho á exigir de él. Conviene ingeniosamente las penas de prision, destierro y multa, evita el escollo en que se estrella el código francés, de la enorme desigualdad de las penas pecuniarias. Castiga las calumnias é injurias segun la publicidad con que se hayan cometido y divide estas últimas en graves, leves y faltas. Por último para marchar de acuerdo con la opinion, sin descender á una designacion casuística, castiga como injurias graves: «Las que por sus naturaleza, ocasion ó circunstancias, fueren tenidas en el concepto público por afrentosas.» (23)--Solo me atrevo á indicar que acaso hubiera sido conveniente añadir alguna ligera pena para el acusado de calumnia ó de injuria que posteriormente pruebe la verdad de ella, pues debió acusar ante los tribunales, y nunca por medios que pueden dar ocasion á diferentes atentados. Además, si el acusador privado no era el perjudicado con la injuria, deja frustrado el deseo, que el mismo código manifiesta, de que cese la accion con el perdón del ofendido.

Quedan indicadas las leyes dadas en diversos tiempos y en diversos códigos sobre injurias, para hacer frente con estos datos á los que suponen que el duelo ha nacido de la falta de represion

que con las injurias ha habido. Acerca de este punto las disposiciones del proyecto de código satisfacen completamente á todo lo que el mas interesado por su dignidad, tiene derecho á exigir de sus semejantes. Las penas son igualmente las designadas por las mas acreditadas autoridades. Ha habido, sin embargo, un gran jurisconsulto que pretendia que los delitos injuriosos, debieran castigarse con penas injuriosas tambien, tales como arrodillarse ante el ofendido, pronunciar el mismo delincuente discursos humillantes para su persona, y vestir trajes ridículos; (24) pero por mas respeto que dicho autor inspire no podrá quitar á estas penas la cualidad de degradantes, y sabido es que todo lo que degrada envilece, siendo además todos estos actos mas á propósito para perpetuar rencores y dar lugar á mayores delitos que para castigar y destruir las injurias. Un respetable jurisconsulto español que dedicó hace años algunos artículos al estudio del duelo, (25) ha manifestado el deseo de que se estableciese un *tribunal de honor* para graduar las causas que puedan haber motivado el duelo, y para disminuir segun ellas su culpabilidad. Quiere que sean atenuantes del reto el adulterio con la muger propia, y la seducción de hija ó de hermana; pero como estas injurias están suficientemente penadas por el artículo 339, del proyecto de código, y como por otra parte esos pretendidos *tribunales de honor* serian una transacion del poder social con un delito, cosa siempre escandalosa, no son ni pueden ser admisibles en rectos principios; y solo el benévolo deseo de castigar tan feos delitos pudo haber inspirado al citado autor ese privilegio que para su castigo reclamaba. Creo por lo tanto que despues de haber visto el proyecto de código penal, el ilustrado señor Carramolino tendrá por acertadas de todo punto sus disposiciones acerca de este delicadísimo objeto.

Antes de terminar este artículo tengo por un deber presentar la advertencia siguiente: al calificar la ley de injurias inserta en el citado código no se la juzgue de ligero, ni se la declare ineficaz antes de concederla el tiempo necesario para que los resultados de su observancia la justifi quen. Ella, repito, es suficiente para hacer respetar nuestra personalidad sin recurrir á medios reprobados por la razon; y sin que la opinion tenga derecho á mayores exigencias, como se probará en el artículo inmediato.

ARTICULO V.

LA OPINION.

Se hace indudablemente un grave insulto á la ilustracion del siglo actual, cuando se afirma que el duelo se halla autorizado por la opinion pública. Se alega para probarlo, como el dato de mayor fuerza, la repeticion de sus actos á pesar de las persecuciones y castigos con que le acosan las legislaciones. ¿Y esto basta? Se quiere exigir de las leyes prohibitivas del duelo lo que no se exige acerca de ningun otro delito, esto es, que causen su completa desaparicion. ¿Acaso la existencia de los demas delitos, á pesar de su continuo castigo, los justifica ni los declara impunes? Pero causas especiales han contribuido á que no se llevasen á efecto las medidas represivas del duelo. ¿Esta impunidad los ha disminuido? No, los ha alentado. Por eso no puedo menos de clamar contra ella y desear que cese con la pronta observancia del proyecto de código penal.

Se supone igualmente que la opinion apadrina el duelo, porque cree que hay injurias que la legislacion no puede castigar. ¿Y esto es así? Descendamos de generalidades, y de vagas determi-

naciones, patrimonio exclusivo de malas causas, y preguntemos á los protectores del duelo cuales son esas injurias superiores á la fuerza de las leyes; los veremos perplejos y apurados para contestar á nuestra interrogacion, teniendo probablemente que acudir á *puerilidades quijotescas* y á *despreciables exigencias*: el paso de una acera, un mal gesto, una contestacion algo dura, una mirada imprudente lanzada á una señora que nos interese; estas y otras semejantes serán sin duda las decantadas injurias, que la legislacion no puede castigar; porque todas las demas que merecen alguna consideracion están consignadas y comprendidas en la disposicion que castiga *todo lo que en el concepto público es tenido por afrentoso*. ¿Y merecerán estos arranques de mala educacion el que para evitarlos (suponiendo que así se evitasen) se patrocine un delito que espone la vida del imprudente y la de aquel que ha tenido que sufrir los efectos de la imprudencia? La legislacion no debe intervenir seguramente *en el tono* con que los ciudadanos se dirigen la palabra, ni en sí sus saludos han sido mas ó menos afectuosos; pero esto no dá derecho á calificar la no intervencion de vacio en las relaciones de los hombres. Nuestro recíprocos intereses, nuestras necesidades, nuestra educacion, y el aprecio que deseemos merecer de nuestros semejantes, es la sola legislacion admisible para estas pequeñas faltas; y en lugar de decir que solo el duelo las puede castigar, mas filosófico seria decir que no pueden castigarse, y que así propio se castiga el que las comete.

Suele llevarse la exageracion hasta el extremo de afirmar que tambien los delitos graves incluidos en las leyes deben, *segun la opinion*, ser reparados por el duelo; y que ella declara acto cobarde y reprobado el acudir á los tribunales para su castigo. Hay seguramente acerca de este punto una verdadera y otra falsa *opinion*: la primera considera la estimacion personal como resultado de una vida pura y arreglada á las leyes de la razon y de la moralidad: la segunda cree que el hombre solo vale lo que representan la suma de sus hechos ruidosos, de sus escándalos, de la ostentacion de su escelencia física, y de sus esfuerzos materiales. Esta segunda opinion la constituyen aquellos que aturridos con el torrente de inmoralidad que se desarrolla durante todas las

transformaciones sociales, no pueden llevar su reflexion hasta las incontrovertibles verdades de la razon y de las ciencias, porque solo están acostumbrados á dejar obrar sus instintos: esta opinion es la misma que sonrie con la relacion de un marido ultrajado, de una vírgen arrebatada á su familia, de un anciano maltratado, de un sacerdote insultado: tal es la opinion de los que entre nosotros practican diariamente el duelo.

¡Cobarde y reprobado por la opinion el acudir á los tribunales para probar y hacer castigar una injuria! ¡Noble y honroso el acudir á la fuerza! La ciencia, la razon y la justicia ¿deben humillarse ante el poder material, en el siglo del desarrollo científico y de la nivelacion de los derechos? Si se quisiese decir que tal era la opinion de aquellos tiempos en los que se elegia rey al mas fuerte, en que la nobleza se fundó en destruir mas eneemigos, y en que se premiaba á los fuertes mantenedores de un torneo por las manos del sexo de la belleza, nos contentariamos con deplorar aquel estado verdaderamente irracional y degradante; pero tratar de sostener que impera tal opinion en el siglo XIX cuando la inteligencia se proclama reina del mundo, cuando la ciencia y la moralidad son los únicos títulos á la elevacion personal que no merecen el nombre de *anacronismos*, cuando la muger se avergonzaria de tener corazon para presenciar un combate, y solo corona á los vencedores en las academias y liceos, es un contrasentido, es mas, es una calumnia. Examínense las opiniones individuales y se encontrarán desfavorables al duelo, y por tanto se concluirá que la opinion pública, que no es mas que la suma de las opiniones individuales, no puede autorizarle.

Se pretende encontrar en el duelo un carácter reparador, y se asegura que su resultado dirige el fallo que dá la opinion acerca de la justicia de lo que en él se ventila. ¿Qué hay en esto de verdad? — ¿Habrá algun hombre de sana razon que juzgue reparacion al duelo? La persona ultrajada se considerará exonerada de su ultraje por matar ó mutilar á su adversario, ni mucho menos cuando le toca á ella alguna de estas desgracias? De ninguna manera: un rumor injurioso esparcido con tino y con pruebas bastantes á corroborarle, no se acalla con la noticia de un duelo favorable ó adverso al injuriado: un rumor vago y sin pruebas de

ningun género, adquiere mas estension con la triste y escandalosa celebridad que le dá el mismo duelo que trata de destruirle. Vuelvo á repetirlo con la mas profunda conviccion: la única cualidad que puede concederse al duelo es la de una exagerada venganza, la del ódio llevado á su mayor deformidad.--Cuando la opinion se halla ya determinada en la calificacion de un acontecimiento cualquiera, nada influye el duelo para hacerla variar; mas diré, nada ha influido tampoco en los tiempos en que se admitia el duelo como prueba legal: D. Diego Ordonez de Lara habia dado muerte á tres defensores de la ciudad de Zamora, acusada por él de aleve por participacion en la muerte del Rey D. Sancho; pero la razon y la opinion se oponian á creer tal alevosía, y bastó un pequeño subterfugio, tal como que el caballo de D. Diego, cuando ya no tenia riendas, hubiera salido fuera de la palizada, para declarar á la ciudad inocente. El duelo favoreció tambien al rito muzárabe y á su pesar prevaleció el latino. El duelo ni repara, ni influye en la opinion que se forma de los hechos sobre que versa.

Hay hombres que poco acostumbrados á pensar en las causas filosóficas de las creencias, convienen en la inmoralidad del duelo, en su contradiccion con el derecho racional, en su falta de reparacion y en los demás inconvenientes que quedan espuestos, y á pesar de todo creen que la opinion le admite y preconiza; pero puede preguntárseles ¿existirá una opinion verdadera ni generalmente admitida, que choque de lleno con la moralidad humana, con la conciencia y con los derechos de la humanidad? Y dado caso que existiera ¿debería el legislador dejarse guiar por ella, ó tratar de que en su lugar prevalecieran los sanos principios?

ARTICULO VI.

LEYES REPRESIVAS.

Cuando el poder social comenzó la grande obra de su centralizacion, cuando saliendo la Europa del caos en que la sumiera la barbarie de los siglos medios, iban recobrando su unidad las monarquías, comenzaron tambien las leyes represivas del duelo. San Luis le prohibió en sus tribunales, haciendo esfuerzos inútiles para extinguirle en los de los barones franceses: Felipe el Hermoso secundó sus esfuerzos. En España cupo esta gloria al célebre reinado de D. Fernando y Doña Isabel: en 1480 se dió una ley que pena con la nota de *aleves* y *confiscacion* de todos los bienes, á los que se desafien y á sus padrinos; y *confiscacion* tan solo para los que acepten. En el caso de acaecer muerte ó heridas *pena capital* para el que desafió, y *destierro perpetuo* para el desafiado. Castiga por último con la *pérdida* de los caballos, mulas y armas que llevasen, á los que los presenciaren sin estorbarlos, y multa de 600 mrs. si fuesen á pié. (26)

En 1678 se incluyó el duelo entre los delitos que causan desafuero, y en la ordenanza militar de Flandes, dada en 1701, se lo-

maron fuertes disposiciones para estinguirle; pero las que manifestaron mas su encono contra tan reprobada costumbre, han sido las de las pragmáticas de Felipe V y Fernando VI. En ellas por el solo hecho de desafiarse se impone á ambos contendientes y á sus padrinos, además de las penas de la ley de los reyes católicos, la *pérdida* de todos los oficios y rentas Reales y de toda clase de condecoraciones. Si llegaba á tener efecto, con solo presentarse en el campo señalado, *pena capital*, admitiendo las pruebas de *testigos singulares* y *conjeturas*; á los que los presenciaren sin estorbarlos, seis meses de *prision*. (27.)--Las disposiciones de esta ley adolecen de crasos errores en la ciencia del derecho penal; siendo el mayor de ellos la escésiva dureza en el castigo, pues aplica la *pena de muerte* al atentado de homicidio con las circunstancias atenuantes, que segun anteriormente se probó, concurren en el desafio. Errónea é injusta es tambien la jurisprudencia de declarar privilegiadas las pruebas que versan acerca de los delitos que se consideran de mayor gravedad; pues debiendo ser mayores las penas que se les impongan, deben tambien ser impuestas con mas circunspeccion y certeza de criminalidad. De estas razones ha procedido el desuso en que vemos á esta ley, y por consiguiente la impunidad para este delito, á pesar de que la circular de 1837 al mandar que no se lleven á efecto las sentencias en esta materia, sin consultar al Gobierno, encarga el cumplimiento de las leyes del particular.

Continuando el sistema con que examiné las leyes sobre injurias, paso á manifestar lo que las naciones dotadas de legislaciones arregladas á los últimos adelantos de la ciencia, tienen contra el duelo establecido.--El código Francés no hace mencion de él y ha sido sin duda un gran bien que tal cuestion no se haya resuelto en la época en que se formó aquel código: habia demasiado entusiasmo por la gloria militar para que la justicia hubiese quedado bien parada; pero no es posible aprobar el silencio del código en esta parte ahora que podria tomarse en ella una determinacion digna de la ciencia, y del decoro que se debe al poder y á la conciencia de un pueblo; porque tal silencio compromete la dignidad de los tribunales con la diversidad de las disposiciones acerca de un mismo punto, pues aunque la ju-

jurisprudencia francesa castiga el desafío, como en desagravio de su legislación, no está siempre acorde en las penas que debe aplicarle.

El código Austriaco castiga el duelo sin consecuencias con prision de uno á cinco años: si hay heridas de cinco á diez; y si muerte de diez á veinte, negando al muerto la sepultura comun. Castiga siempre mas la accion del provocador que la del provocado; y con prision á todos los que de cualquiera manera hayan influido en su perpetración. (28.)

Dejando otras muchas legislaciones extranjeras, por no estender demasiado este artículo, y viniendo ya á las disposiciones de nuestro *proyecto* de código, encontramos las siguientes: «Para duelo concertado (29) detencion, hasta que prometan desistir: el que en este caso provoque de nuevo, inhabilitacion temporal absoluta para cargos públicos y confinamiento menor: el que acepte en igual caso, destierro. El que mata á su adversario, prision de siete á doce años: el que le dejare muerto, inútil para el trabajo, impotente, impedido de algun miembro, ó notablemente deforme, prision de cuatro ó seis años. En cualquier otro caso, aunque no resulten lesiones, arresto de uno á seis meses.»

Me complazco sobremanera con encontrar estas disposiciones perfectamente de acuerdo con los principios sentados al considerar el duelo bajo el aspecto del derecho. Allí no se ha sujetado la simple provocacion á la accion de la ley, sino como otra injuria cualquiera á petición del ofendido. Al duelo plenamente concertado opinaba yo porque se le aplicase una pena correctiva y ligera, que pudiera al mismo tiempo servir de medida preventiva para cortar el mal. Pretendia que la muerte causada en el duelo no se castigase como la generalidad de los homicidios, sino con atencion á sus circunstancias muy atenuantes; y por fin allí he pedido que se castigase el duelo sin resultados funestos. Todo se halla así determinado en la parte citada del código; de modo que hasta aquí marchan de acuerdo los principios de la ciencia, tales como yo los comprendo, con los artículos de la ley. Y continuando el emprendido exámen se halla la disposicion que determina las circunstancias que accidentalmente pueden dis-

minuir ó agravar las anteriores penas. «Al que se baté por no haber querido su adversario explicarle los motivos del duelo, ó por habérsele negado satisfaccion ó esplicacion de un agravio, ó por no haberlas dado suficientes, se le impone solamente la pena de confiscacion caso de homicidio, de destierro en el de lesiones graves, y de veinte á cien duros en los demás casos.--Por el contrario se agravan las penas al que no quiere explicar los motivos que le mueven al duelo, al que desecha una esplicacion suficiente ó satisfaccion decorosa, así como al que se niega á darlas habiendo injuriado á su adversario.»

Estas disposiciones manifiestan la bienhechora tendencia á cortar los duelos en su origen, por medio de las esplicaciones y satisfacciones que indican; y sin entrar en un peligroso y casuístico exámen de las causas primitivas de los duelos, arreglan sus penas á la conducta que los reos hayan seguido en el curso de las mismas esplicaciones y satisfacciones.

«El que provoca á otro á aceptar ó proponer un duelo, tendrá la misma pena que los duelistas, si se lleva á efecto. Es injuria grave el proclamar que otro ha rehusado un duelo. Serán castigados los padrinos en el solo caso de haber cometido alevosia ó de no haber procurado conciliar á las partes, desempeñando dignamente su comision. Se agravan las penas en los duelos llevados á cabo sin asistencia de dos ó mos padrinos por cada parte; y últimamente al que use de alevosia en él, ó se proponga un interés pecuniario, ó un objeto inmoral.»

Laudable es el castigo de esa imputacion continúa que suele ejercerse contra el que no ha aceptado un duelo; ó lo que es lo mismo, contra el que ha cumplido con los deberes de la naturaleza, de la religion, y de la pátria. Una sola disposicion se encuentra en el proyecto de código en este punto, en lo que siento muchísimo no poder pensar como sus ilustrados redactores: es la relativa á los *Padrinos*. Declararlos impunes cuando se juzga que han cumplido con su deber, que será siempre, pues ellos son testigos y jueces, es lo mismo que autorizar la intervencion en hechos que se condenan y se declaran delitos. Y aunque se alegue que los padrinos impiden muchas alevosias que pudieran tener lugar en los duelos, y que los terminan algunas

veces en su origen, luego que se han llevado á efecto, no pueden menos de ser considerados como cómplices, segun queda demostrado en estos estudios, y segun lo confirma con sus determinaciones el código de Austria.

Con esta ú otras reformas accidentales, deben cuanto antes tener estas disposiciones fuerza de ley, para evitar con su observancia tantos escándalos, como cada dia llegan á oídos del público sin correctivo de ningun género: ellos bastarán á lograr sino su completa desaparicion, al menos una gran disminucion en el número de los casos, y en los elogios de que imprudentemente son objeto sus perpetradores, por parte de algunas personas obcecadas y ligeras. El poder social cumplirá así una de sus mas elevadas condiciones, sin que disminuya en nada el honor ni el verdadero valor de los españoles, que han nacido con la patria y con muchos siglos de anterioridad al duelo.

Los dividian en solennes y privadas. Tambien se llama Decretorio al con-
 ciliado á muerte. Propunatorio cuando uno de ellos concuerda por error
 comprometido su honor con el otro; y salvatorio el resultado por el
 quoter presta otra satisfaccion, á alguna injuria recibida.

(3) Masillon--Panegyrico de Saint Louis
 (4) H. Abrens--Curso de derecho natural ó de filosofia del Dere-
 cho--Parte especial, primera division, capitulo 1.
 (5) Mr. Guizot.
 (6) Loi des Combats, lib. 2, tit. 55, ch. XXIV.
 (7) Loi des Combats, lib. 2, tit. 55.
 (8) Beaumanoir, ch. 61, pag. 200.
 (9) In palatio quodam Bera comes Barchinensis cum imperatoribus
 quodam vocato Lanila et infidelibus argueretur, cum eodem secundum
 legem progrederet, utpote quia uterque Golbus erat, equestri pueris con-
 gratus est et victus.
 (10) Fuero viejo, lib. 1, tit. 5.
 (11) E deussse facer el tieplo ante el Rey, a por corte, porque otro
 ninguno non ha poder de dar el lidalgo por traslado, ni por alonzo, ni
 quitarlo del tieplo, si non el Rey, tan solamente por el señorio que ha
 sobre todos--Ley 2, tit. 3, Part. 7.--Todas las demás disposiciones citadas
 están en el mismo título y Partida.
 (12) Capitulo 53.
 (13) «Libro del peso de oro delante por el escollente caballero
 Suro de Quinones, compilado de un libro antiguo de mano por Fr. Juan
 de Pineda, religioso de la orden de san Francisco.» Tuvo lugar en el año
 de Cristo de 1134.
 (14) Página 33 del «Estatuto histórico-filosofico legal actualizado»
 por D. Cirilo Alvarez Martinez.

veces en su origen, luego que se han llevado á efecto, no pueden menos de ser consideradas como cómlicas, según queda demostrado en estos estudios, y según lo confirma con sus deter-

NOTAS. A las modificaciones del código de Austria, con esta ú otras reformas accidentales, deben cuantas antes tenen estas disposiciones fuerza de ley, para evitar con su operacion tantos escándalos, como cada dia llegan á oídos del pú-

(1) Véanse el Valentino de Francia, canon 12: año de 855 del Cristo.—El de Aranda; año de 1473, según el P. Flórez.—El de Trento, sesión 25, cap. 19; y algunos otros.—Muchas constituciones pontificias desde Nicolás I (año 858) hasta Benedicto XIV.—Puede también consultarse con fruto á Graciano, Causa 2. Q. 5.

(2) Los autores han hecho diversas clasificaciones del duelo, tales como *Manifestativo de la verdad*, no habiendo otras pruebas. *Ostentativo de fuerza*. *Impeditivo de ignominia*, en los acusados de algun crimen. *Terminativo de controversia*. *Evitativo de guerra*, en que se espone á su éxito lo que por la guerra se disputaba. *Defensivo de honor ultrajado*. Los dividian en solemnes y privados. También se llamó *Decretorio* al concertado á muerte. *Propugnatorio* cuando uno de ellos concurría por creer comprometido su honor con el reto; y *satisfactorio* el realizado por no querer prestar otra satisfaccion, á alguna injuria recibida.

(3) Masillon—Panegyrique de Saint Louis.

(4) H. Ahrens.—Curso de derecho natural ó de filosofia del Derecho.—Parte especial, primera division, capítulo 1.º

(5) Mr. Guizot.

(6) Loi des Lombars, lib. 2, tít. 55, ch. XXXIV.

(7) Loi des Lombars, lib. 2, tít. 55.

(8) Beaumanoir, ch. 61, páj. 309.

(9) In palatio quoque Bera comes Barcinonensis cum impeteretur á quodam vocato Lunila et infidelitatis argueretur, cum eodem secundum legem propriam, utpotè quia uterque Gothus erat, equestri prælio congressus est et victus.

(10) Fuero viejo, lib. 1, tít. 5.

(11) E deuese facer el riepto ante el Rey, e por corte, porque otro ninguno non ha poder de dar el fidalgo por traidor, nin por aleuoso, nin quitarlo del riepto, si non el Rey, tan solamente por el señorío que ha sobre todos.—Ley 2, tít. 3, Part. 7.—Todas las demás disposiciones citadas están en el mismo título y Partida.

(12) Capítulo 53.

(13) «Libro del *passo honroso* defendido por el escellente caballero Suero de Quiñones, compilado de un libro antiguo de mano por Fr. Juan de Pineda, religioso de la órden de san Francisco.» Tuvo lugar en el año de Cristo de 1434.

(14) Pájina 33 del «Ensayo histórico-filosófico legal sobre el duelo, por D. Cirilo Alvarez Martinez.»

- (15) J. Bentham; principios del código penal, parte 2, cap. XIII.
- (16)Podrido, tinnoso, gotroso, vizco, toposo, deslapreado, circuncidado, corcobado, sarracin.--Fuero juzgo; lib. 12, tít. III.
- (17) Libro 2, tít. 1.
- (18) Ley 1, tít. 25, lib. 12.
- (19) Reglamento provisional para la administracion de justicia, año de 1835.
- (20) Libro 3, tít. 2, sec. 7.
- (21) Artículo 188 de la primera Parte, y cap. 12 de la 2.
- (22) Tercera Parte, sec. 3.
- (23) Título XI.
- (24) J. Bentham; principios del código penal, parte 2, cap. XIV.
- (25) D. J. M. Carramolino.--Crónica jurídica, tomo 1, páj. 254.
- (26) Ley 1, tít. 20, lib. 12, Nov. R.
- (27) Pracmática de Fel. V en Madrid, á 16 de Enero de 1716; y de Fern. VI en Aranjuez á 28 de Abril, y publicada en 9 de Mayo de 1757. Es la ley 2, tít. 20, lib. 12 de la Nov. R.
- (28) Primera parte, cap. 20.
- (29) Libro II, tít. IX, cap. VI.

Estos artículos fueron escritos antes de la presentacion en las cortes de la ley de autorizacion para plantear el código.

J. Bentham; principios del código penal, parte 2, cap. XIII.	(15)
.....Poderes, linajes, vicio, topos, desgracias, etc.	(16)
concedido, corrobado, cartaria.--Falso jurgo; lib. 12, tit. III.	(17)
Libro 2, tit. 1.	(18)
Libro 1, tit. 25, lib. 12.	(19)
Reglamento provisional para la administración de justicia, etc.	(20)
de 1832.	(21)
Libro 3, tit. 2, sec. 7.	(22)
Artículo 182 de la primera Parte, y cap. 12 de la 2.	(23)
Tercera Parte, sec. 2a.	(24)
Titulo XI.	(25)
J. Bentham; principios del código penal, parte 2, cap. XIV.	(26)
D. J. M. Carrancho--Cuestiones jurídicas, tomo 1, paja 254.	(27)
Libro 4, tit. 20, lib. 12, Nov. Rec. de 1789.	(28)
Practicas de Hel. V. en Madrid, a 16 de Enero de 1786; y	(29)
de Fern. VI en Aranjuez a 28 de Abril, y publicada en 9 de Mayo de	(30)
1787. En la ley 2, tit. 20, lib. 12 de la Nov. Rec. de 1789.	(31)
Primera parte, cap. 20.	(32)
Libro II, tit. IX, cap. VI.	(33)
de la ley de autorización para plantear el código.	(34)

Los artículos fueron escritos antes de la presentación en las Cortes de la ley de autorización para plantear el código.

.....	(35)
.....	(36)
.....	(37)
.....	(38)
.....	(39)
.....	(40)
.....	(41)
.....	(42)
.....	(43)
.....	(44)
.....	(45)
.....	(46)
.....	(47)
.....	(48)
.....	(49)
.....	(50)
.....	(51)
.....	(52)
.....	(53)
.....	(54)
.....	(55)
.....	(56)
.....	(57)
.....	(58)
.....	(59)
.....	(60)
.....	(61)
.....	(62)
.....	(63)
.....	(64)
.....	(65)
.....	(66)
.....	(67)
.....	(68)
.....	(69)
.....	(70)
.....	(71)
.....	(72)
.....	(73)
.....	(74)
.....	(75)
.....	(76)
.....	(77)
.....	(78)
.....	(79)
.....	(80)
.....	(81)
.....	(82)
.....	(83)
.....	(84)
.....	(85)
.....	(86)
.....	(87)
.....	(88)
.....	(89)
.....	(90)
.....	(91)
.....	(92)
.....	(93)
.....	(94)
.....	(95)
.....	(96)
.....	(97)
.....	(98)
.....	(99)
.....	(100)