

Sobre la parte general del proyecto de Código penal para indígenas de Mozambique

FRANCISCO-FÉLIX OLESA MUÑOZ
Profesor Adjunto de la Universidad de Barcelona

La territorialidad como principio ordenador se halla en la legislación penal colonial ante una realidad insoslayable. Junto al contraste geopolítico entre metrópoli y territorio dependiente nos muestra el hecho colonial el motivado por la disparidad de culturas, por el actual o potencial choque entre normas de vida y conducta que en la unidad del género humano son, sin embargo, diferentes.

No es simplemente un atraso lo que en ciertos casos separa al metropolitano del nativo: es algo más profundo que se proyecta con pasmosa veracidad en el Derecho. Las instituciones básicas tienen diversos supuestos; nuestros conceptos fundamentales son para el indígena simples normas de utilidad; sólo parece ligarnos a todos en lo humano un común valor: la justicia.

Para cumplir su fin precisa la Ley Penal eficacia, y ésta se condiciona en lo colonial a su capacidad de adaptación al nativo, que piensa y quiere con arreglo a una estructura conceptual, a una mentalidad propia.

Por ello, ante la problemática indicada adopta Portugal en sus territorios de Ultramar un criterio personalista, preparando, en cumplimiento de textos fundamentales, la promulgación de legislación especial para indígenas.

Elaboración del Proyecto.—Las prescripciones del artículo 24 del Estatuto Político, Civil y Criminal de los Indígenas, fecha 6 de febrero de 1929, ordenando a los respectivos Gobernadores, previo informe de las autoridades judiciales de cada territorio, la redacción y publicación de códigos de indigenato en Angola, Guinea y Mozambique, se tornan realidad por vez primera en el Proyecto legal que es objeto del presente estudio.

Nombrado Gobernador General de Mozambique el general Bettencourt, éste, por Despacho de 28 de julio de 1941, comisionó al prestigioso jurista Dr. José Gonçalves Cota para que procediese al estudio etnológico de los pueblos indígenas del territorio y elaborara en su vista los proyectos de Códigos civil y penal, creando como instrumento de trabajo la «Misión Etnológica de la Colonia de Mozambique», que comenzó su labor seguidamente.

En 31 de marzo de 1944 fué presentado ante el Tribunal de Relação, para su informe, el primer Proyecto de Código Penal para Indígenas de la Colonia de Mozambique, que por acuerdo de 9 de junio de 1944, y reconociendo el objetivo valor de la obra y de sus notas complementarias, remitió el Proyecto a su autor para su remodelación, pues ajustándose muy estrechamente en su obra a los principios y directrices del actual Código metropolitano, promulgado en 1886 y en trance de sustitución, temió que naciera el texto para indígenas sin vitalidad.

En su cumplimiento, procedió Gonçalves Cota a una profunda revisión de su obra, presentando el nuevo Proyecto ante el «Tribunal da Relação», siendo aprobado por éste en 29 de marzo de 1946 y ordenada su publicación como Proyecto definitivo por Despacho, fecha 22 de junio de 1946, del Gobernador General de la Colonia, general Bettencourt.

Su estructura. Ley supletoria.—Debiendo realizarse la codificación bajo la influencia del Derecho público y privado portugués, por así disponerlo los artículos 22 del Acta Colonial y 246 de la Carta Orgánica del Imperio, y ser substancial con la doctrina jurídico-colonial Hispánica, no es de extrañar que la sistematizada, en sus líneas generales, no difiera de la usada en el Código metropolitano de 1886.

Así, el Proyecto definitivo, con un total de 126 artículos, se divide en dos libros, intitulados: «Disposiciones generales» y «De los delitos en particular». Consta el primero de tres títulos, destinados, respectivamente, a los delitos en general y a los delincuentes, a las penas y a sus efectos, y a la aplicación y ejecución de las penas. El segundo libro, destinado a la tipificación de los delitos en particular, se divide en tres títulos, referentes, respectivamente, a los delitos contra los cultos y el sentimiento religioso, a los de estructura específicamente nativo-colonial o «crimes típicos», tratando el tercero, bajo el epígrafe «Disposiciones transitorias», de aquellos que siendo comunes a los medios colonial y metropolitano tienen, no obstante, en aquél especiales características que requieren la adaptación de la Ley penal.

La existencia de la realidad colonial, y en su consecuencia la necesidad de una especial legislación penal para indígenas, no supone una total divergencia entre el ordenamiento jurídico-penal metropolitano y el territorial; antes por el contrario, siendo la colonización un fenómeno dinámico, debe favorecerse la evolución hacia la cultura y Derecho del Estado-metrópoli, orientando a tal fin las fuentes legales a una progresiva extensión de la norma jurídica de contenido superior.

El más eficaz medio para ello es, sin duda, la introducción del Derecho metropolitano como supletorio, en cuanto no se oponga a la peculiaridad legislativa colonial, que, como ya hemos visto, se halla en Derecho portugués limitada por la moral, humanidad y soberanía del Estado e inspirada en su Derecho público y privado.

El Proyecto, en su artículo 1.º declara Ley subsidiaria del Código penal para indígenas al portugués de 16 de septiembre de 1886 y demás legislación vigente aplicable.

Este recurso legal integra la Ley para nativos en la técnica metropolitana, facilitando con ello el proceso evolutivo del sentido jurídico indígena y evitando su cristalización, peligro que la redacción de un Código de directrices y contenido netamente indigenista difícilmente podría superar. El sistema tiene como primera exigencia un paralelismo estructural con el Código portugués, que, como hemos visto, es la primera característica del Proyecto que se analiza.

Su orientación doctrinal es, dentro de una acusada preocupación étnico-política que constituye uno de sus mejores aciertos, de naturaleza ecléctica con tendencia al positivismo crítico, más acusado en la doctrina de la pena que en la del delito, aunque siguiendo la opinión del «Tribunal da Relação» ha procurado Gonçalves Cota evitar en lo posible la inclusión de artículos limitados

a declarar principios generales que pudieran ser modificados o sustituidos en una próxima reforma del Código de 1886, logrando con la abstención una mayor facilidad en adecuar el texto territorial al nuevo metropolitano.

No obstante, se Establecen algunas declaraciones doctrinales.

Los fines de la Ley penal.—Principios fundamentales de la legislación penal para indígenas son, a tenor del artículo 2.º, los de humanidad y defensa social comunes a los contemplados por las instituciones penales metropolitanas portuguesas, siendo los fines primarios de la Ley penal los de prevención y represión del delito, aunque acomodados al estado de civilización de los pueblos indígenas del territorio y a su especial *mentalidad*, elemento psicológico diferencial.

Son fines de la pena (art. 3.º): a), la defensa social; b), la prevención indirecta de la delincuencia por medio de la intimidación, y c), la reeducación moral del delincuente cuando éste sea corregible. Débese destacar que la Memoria que acompaña al Proyecto excluye especialmente la expiación como fin de la pena.

Puede considerarse en este aspecto el Proyecto mozambiqueño como verdaderamente revolucionario en el ámbito de la legislación penal colonial portuguesa, ya que el Estatuto de 1929, en su artículo 12, considera objeto esencial solamente la reparación del daño causado y la intimidación por la imposición de penas graduadas respecto a «sus culpas», y lo mismo dispone el artículo 3.º del Primer Reglamento del Fuero Especial de Indígenas de Angola, fecha 28 de octubre de 1939, y el artículo 9.º de su texto refundido de 17 de febrero de 1943. En éstos nada hay referente a la inocuización directa (defensa social), ni moral (corrección), e incluso la coacción psicológica que es fin común a unos y otros aparece en el Proyecto mozambiqueño ya diferenciada y cumpliendo una función de carácter social en cuanto es prevención indirecta.

De la Ley penal.—a) Su ámbito de aplicación.

El Proyecto de Código penal para Indígenas de la Colonia de Mozambique es de naturaleza personal, siendo el destinatario de las normas que sanciona el indígena natural o habitante en el territorio. Respecto a su concepto legal, punto clave del sistema, ya que constituye el supuesto necesario para aplicar el Código privativo, se remite éste (art. 6.º) a las fuentes que fijan la aplicabilidad del Estatuto Político, Civil y Criminal de los Indígenas.

El vigente, de 6 de febrero de 1929, en su artículo 2.º, considera a los efectos del mismo, todo individuo de raza negra o descendiente de ella, referencia esta última al mestizaje, que por su ilustración y costumbres no se distinga del común de su raza, siendo competencia de los respectivos Gobiernos coloniales fijar las condiciones que deben caracterizar a los individuos *naturales* o *habitantes* para ser considerados indígenas a los efectos del Estatuto y demás legislación especial aplicable a ellos. El ámbito de aplicación, aunque referido exclusivamente a indígenas, incluye, natural reflejo del principio espacial, a cuantos sin distinción se hallen en el territorio de la colonia.

En Mozambique, la Orden de 12 de noviembre de 1927, hoy en vigor, exige para declarar la asimilación o estado de «no indígena» de un negro o mestizo: 1), hablar portugués; 2), no practicar los usos y costumbres del medio indígena; 3), ejercer profesión, comercio o industria o poseer bienes de rendimiento suficiente para mantenerse.

El concepto de «indígena» surge a *contrario sensu*; pero exigiendo la citada Orden la existencia cumulativa de los tres requisitos, basta que en el negro o mestizo no se dé uno de ellos para que tenga la consideración legal de indígena.

El estado de «no indígena» requiere por principio la asimilación del nativo a la cultura metropolitana. Por ello, aunque el elemento característico y diferencial es la práctica de los usos y costumbres tradicionales, la incapacidad para integrarse en el espíritu metropolitano (desconocimiento del idioma) o en la común labor (no tener hábitos de trabajos), son hechos prohibitivos de la asimilación dicha.

Poco difiere—casi puede ser considerada una glosa—la legislación territorial angolana en esta materia, que por Diploma de 4 de junio de 1931 exige para la asimilación: 1), abandonar enteramente los usos y costumbres de la raza negra; 2), hablar, leer y escribir correctamente la lengua portuguesa; 3), adoptar la monogamia, y 4), ejercer profesión, arte u oficio compatible con la civilización europea, o tener rentas obtenidas por medios lícitos que sean suficientes para proveer a su alimentación, vestuario y habitación, así como a la de sus familiares.

No contempla dicha Orden de 1927 la hipótesis de regresión del «no indígena» prescrita en la de 9 de enero de 1917.

Por último, el artículo 126 del Proyecto dispone su aplicación siempre que el delincuente sea indígena e independientemente de la jurisdicción portuguesa, común o privativa, que deba entender del hecho y de ser o no indígena el sujeto pasivo del delito.

b) Principio de legalidad.

La formal declaración de este principio contenido en el artículo 9.º del Proyecto completado en los artículos 5.º, 15 y 18 del Código metropolitano, en su calidad de legislación subsidiaria, cumple una doble finalidad; de una parte, una razón técnica y normativa exige la certidumbre del Derecho en el ámbito penal; de otra, la naturaleza colonial del Código para indígenas requiere esencialmente, por razones de política étnica, distinguir entre lo inmoral constitutivo de delito y lo que siendo fruto de la diversa norma cultural debe tolerarse en beneficio de la evolución cuyo impulso es uno de los fines primarios de la acción colonial.

Por ello, y respecto a la tradicional fórmula del artículo 5.º del Código de 1886, «ningún acto, ya consista en acción u omisión, puede juzgarse delictuoso sin que una ley anterior lo califique como tal»; reafirmado en los artículos 15 y 18 del mismo texto legal, destaca el Proyecto la adecuación del principio de legalidad en cuanto al especial destinatario de la ley (indígena) y al índice diferencial de culturas, y así prohíbe dicho artículo 9.º la incriminación de toda acción u omisión, considerada inmoral por la civilización de no hallarse expresamente prevista en las leyes penales aplicables a indígenas.

c) Interpretación.

El principio de legalidad se completa en el artículo 10 con las normas de interpretación, ya que las dudas respecto al alcance del precepto, siempre posibles, se multiplican al recoger y referirse el Código a instituciones en todo ajenas a nuestras concepciones jurídicas. Con criterio positivista, que rehuye la interpretación puramente legal a que hace referencia el artículo 18 del Có-

digo metropolitano, distingue el Proyecto respecto a delincuentes, no a delitos, clasificando aquéllos en no peligrosos y peligrosos, estableciendo el principio del sentido más favorable al reo en el primer caso y a las necesidades de la defensa social en el segundo, sirviendo como módulo para la clasificación los antecedentes del delincuente y la proyección criminosa de su personalidad, esto es, la naturaleza del delito y las circunstancias de su comisión.

Del delito.—De acuerdo con la orientación etnológica que constituye el eje del Proyecto, distingue éste (arts. 1.º y 4.º) entre los delitos originados por los peculiares sentimientos o creencias de estos pueblos (crimes gentilicos) y los que, cometidos en el medio indígena, no se diferencian de los previstos en el Código metropolitano.

La primera categoría comprende los delitos cometidos bajo la influencia directa o indirecta de las supersticiones y creencias propias de la raza negra y que inducen al delincuente a creer en la legitimidad del fin o de los motivos que determinan el hecho punible, presumiéndose la corregibilidad de su autor y castigándole por ello con especial benevolencia, procurando su pronta reintegración al medio nativo una vez corregido y transformado en un instrumento más en la lucha contra el delito. Exceptuado queda si el hecho, por ser cometido con ensañamiento, revela instintos, temperamento o carácter peligroso, o si el autor fuese reincidente, lo que pone de manifiesto la dificultad de inocuización.

En los delitos de la segunda categoría (arts. 1.º y 45) se aplicará, respecto a incriminación, el Código penal portugués de 1886, observándose en la punición de los delitos las normas que el artículo 45 y los 46, 47 y 48 del Proyecto señalan, fijando la equivalencia entre las penas del Código metropolitano y las previstas en aquél.

Una tercera categoría queda constituida por los delitos que, previstos en el Código de 1886, precisan ser adaptados a la vida social indígena o a ciertas circunstancias especiales que el Código metropolitano no previó ni pudo prever. Estos se regulan en el título III del libro II como Disposiciones transitorias, creando en unos casos tipos complementarios y en otros subtipos o tipos personales.

Las contravenciones con las modificaciones a que se hace mérito se regulan por el Código metropolitano y legislación aplicable como Derecho supletorio, por carecer casi el Proyecto de declaraciones fundamentales sobre ellas.

En cuanto a formas de culpabilidad, la negligencia sólo se castiga en los delitos (art. 7.º) cuando se halla expresamente establecido en la Ley, siendo siempre punida en las contravenciones. Este criterio difiere del sustentado por el Derecho metropolitano, que por «assento» del Tribunal Supremo de Justicia, fecha 20 de marzo de 1936, inserto en el «Diario do Governo», 7 abril 1936, establece basándose en la justificación del artículo 43, que define la negligencia como una acción u omisión dependiente de la voluntad¹, que, «la culpa siempre se halla castigada en los términos de los artículos 43 y 110 del Código penal de 1886, y no sólo en los casos en que específicamente se ordena castigarla», rectificando con ello el sentido del artículo 2.º de dicho cuerpo legal, cuyo

1. Integrando así la culpa en la noción de delito formulada en los artículos 1.º y 15 del Código metropolitano.

texto reza «el castigo de la negligencia, en los casos especiales determinados por la Ley, se funda en la voluntaria omisión de un deber».

La forma culposa en las contravenciones sigue las normas del texto metropolitano.

Respecto a grados de ejecución del delito se remite el Proyecto por absención a las prescripciones de la ley metropolitana, salvo en los que atañe a la tentativa en que exige su idoneidad para ser penalmente relevante (art. 8.º). El delito imposible por inidoneidad de medios, del objeto o del sujeto pasivo, dudosamente punible en derecho metropolitano, es indirectamente declarado imputable al excluir la hipótesis de tentativa.

De la responsabilidad.—En la cuestión básica de la responsabilidad, el Proyecto, como afirma Gonçalves Cota en la Memoria que le acompaña, no establece ostensiblemente principios diversos del Código de 1886, limitándose a buscar mejores y más útiles resultados en la aplicación de la pena sin desconocer como factor la mentalidad del nativo ni combatir concepciones clásicas acerca de la libertad volitiva que han sobrevivido a los ataques de los filósofos positivistas.

La evaluación de la responsabilidad, ordena el art. 15, se efectuará considerando conjuntamente: a), la mentalidad atrasada del indígena; b), la gravedad del hecho inculcado; c), la peligrosidad del agente.

La ignorancia de la ley, debidamente comprobada, exime de responsabilidad, siendo el delincuente primario, cuando se trate de contravenciones o de la infracción de nuevas disposiciones legales destinadas a combatir usos y costumbres indígenas (art. 16).

Son inimputables, además de las personas indicadas en la ley penal general, los menores de 10 años, en todo caso (art. 22), y los mayores de 10 años y menores de 15 cuando obraren sin discernimiento o bajo el dominio imperativo de la autoridad de los ascendientes, tutores o legítimos representantes de la jerarquía familiar, según el régimen adoptado en la organización social indígena. Se prevén medidas correccionales.

También se declara inimputable (art. 26) el indígena que obró bajo el influjo de una emoción súbita e intensa, aun no produciéndose privación accidental del ejercicio de sus facultades intelectuales y si apenas perturbaciones nerviosas que inhibieran al agente de abstenerse de la práctica de hechos punibles, siempre que exista por parte del agente el propósito de proceder racional y legalmente.

El Proyecto considera como posible atenuante calificada, la de hallarse persuadido el delincuente de ser el hecho desencadenante de la agresión criminoso o de la legitimidad del fin o de los motivos determinantes del delito, cuando se hallaren relacionados con supersticiones o creencias animistas, si no revelase el agente instintos peligrosos. La embriaguez completa o incompleta es atenuante calificada en los supuestos del artículo 50 del Código metropolitano.

Se prevé la atenuación de la responsabilidad del nativo que sin sufrir enfermedad mental padeciera degeneración psíquica o anomalía nerviosa que se proyecte en su conducta. Además de las previstas en el Código de 1886, incluye el Proyecto un sistema complementario de circunstancias atenuantes y agravantes, directamente ordenadas a las exigencias del medio colonial.

De las formas de participación.—Por el carácter de inducción al delito que

la imputación de hechicería tiene en los pueblos nativos, considera autores el Proyecto (art. 11) a los adivinos que con sus artes, sortilegios o declaraciones influyan, directa o indirectamente, en la comisión de delitos contra quien él haya imputado la realización del maleficio.

A indicación del «Tribunal da Relação» alérase la clasificación de la participación criminal establecida en el Código de 1886, diferenciando encubridores y «adherentes» (arts. 12 y 13). Son encubridores los agentes que albergan o facilitan la huída del delincuente o efectúan actos posteriores al delito que tiendan a lograr su impunidad, ya impidiendo o perjudicando la formación del cuerpo del delito, ya inutilizándolo u ocultándolo, o, en fin, falseando un perito, con el fin de favorecer al delincuente el informe a emitir con carácter obligatorio por razón de su profesión o cargo.

La intervención del «adherente», también posterior al acto consumativo, se configura en el aprovechamiento o auxilio prestado al delincuente para que éste se aproveche de los productos del delito, ya sea por compra, prenda, regalo u otro medio, siempre que en el acto de la adquisición tenga conocimiento de su procedencia delictiva.

La distinción de ambas categorías corresponde a una realidad criminológica. El «adherente» es siempre un individuo cuyo estado peligroso queda indicado por los propios actos constitutivos de su intervención en el delito; mientras el simple encubridor puede realizar los actos de encubrimiento movido por sentimientos de mal entendida humanidad, que, aunque nefastos al orden jurídico, revelan una capacidad de reacción ante el dolor ajeno.

Esta distinción se proyecta en los artículos 53 y 54, que sancionan con mayor gravedad al «adherente» que al encubridor.

De las penas.—Recogiendo la facultad de amplia iniciativa que otorga el artículo 13 del Estatuto Político, Civil y Criminal, de 1929, para la institución en los Códigos para indígenas de un nuevo sistema de penas, procedió G. Cota a integrar las nuevas doctrinas, plasmadas en las leyes metropolitanas y extranjeras, en el Título II del Primer Libro.

Los postulados del positivismo crítico que campean en la Reforma Penitenciaria de 1931, son adaptados a la naturaleza y al medio colonial, y así, las penas, aunque determinadas en su naturaleza y duración máxima y mínima, prefijadas en la ley son indeterminadas entre dichos límites, correspondiendo la ulterior individualización a una «Comisión Directiva de Reclusiones», a quien cumple también, en el curso de la ejecución, proveer los medios convenientes al tratamiento penitenciario, considerando la conducta del delincuente anterior, coetánea y posterior al delito (arts. 28 y 29), y la sustitución cuando se juzgue necesario de la pena impuesta por tratamiento psiquiátrico. Es notable la colaboración existente entre la autoridad judicial y la penitenciaria para la adecuación de la pena cuando existen circunstancias modificativas.

Las penas se dividen en mayores y correccionales. Son penas mayores los diversos grados de «degrado». Son penas correccionales: la prisión correccional; la fijación de residencia, la multa y la reprensión. Como providencia complementaria puede acordarse la interdicción de profesión, servicio o cargo.

Establece el Proyecto, para los delitos comunes en su estructura al medio metropolitano, un sistema de equivalencias entre las penas del Código de 1886

y las correspondientes del Proyecto, ya que solamente pueden ser impuestas al indígena las prescritas en el texto especial.

De las medidas de seguridad.—Al tratar G. Cota, en la Memoria que antecede al Proyecto definitivo, de la naturaleza y fin de la pena, pronunciándose por un positivismo crítico, afirma que ésta, aunque es un medio de lucha contra la delincuencia, no es ni el único ni el más eficaz; declaración que parece la consagración doctrinal de los principios de un sistema de medidas de seguridad. En su articulado, no obstante, sólo aparecen disposiciones aisladas.

Puede explicarse ello, en parte, por el paralelismo estructural con el Código metropolitano, fundamentalmente carente de ellas, y por la tendencia que se observa en Portugal de regular las medidas de seguridad por legislación autónoma de contenido penitenciario.

El artículo 27 del Proyecto dispone el preceptivo internamiento de los inimputables por enfermedad mental en establecimiento adecuado y por tiempo indefinido, que corresponde fijar a los peritos médicos en consideración al estado mental del enfermo y a la seguridad social.

También prevé el tratamiento clínico de los ebrios habituales por ingestión de alcohol o utilización de plantas estupefacientes.

Siguiendo la orientación y estructura de la Ley metropolitana de 20 de julio de 1912, superada por la Reforma Penitenciaria de 1936, establece el Proyecto un sistema unitario para el tratamiento de diversas formas asociales o antisociales, independientemente de su carácter pre o post-delictual, adoptando como índice tipo de la regulación la *vagancia*; equiparando a ésta las restantes formas señaladas en el Proyecto (art. 108).

Se reputa vago al indígena mayor de 16 años probables, que sin causa mayor que lo justifique carezca de medios de subsistencia, no ejerza habitualmente profesión o rehuse el trabajo ofrecido hallándose desocupado.

La providencia ordenada, adscripción al trabajo por tiempo indefinido², aunque no se halla calificada por la ley, puede afirmarse que *no es* pena, y así resulta de los artículos 30 y 35 del Proyecto, que enumeran respectivamente las mayores y correccionales aplicables, induciéndose, en consecuencia del artículo 1.º del Código de 1886, aplicable por reenvío, que la vagancia y estados afines no son propiamente delitos en el Proyecto mozambiqueño.

El postulado sistema de medidas de seguridad hubiera evitado la problemática resultante sin que, dadas las amplias facultades de iniciativa, concedidas en materia penológica por el Estatuto de 1929, se hubiera gravemente perturbado el paralelismo estructural entre la legislación portuguesa y la vigente en sus colonias.

Por lo que respecta a las medidas aplicables a la delincuencia habitual, el Proyecto sigue el criterio de la Ley de 1912, que equipara habitualidad y vagancia, apartándose de la orientación adoptada por el Tribunal Supremo de Justicia, y justificada por Belezza dos Santos en su estudio «Delinquentes habituais vadios ou equiparados»², que sustenta la revocación y sustitución del artículo 5.º de la predicha Ley, que la establece por los artículos 109 y siguientes del Decreto de 28 de mayo de 1936 (Reforma Penitenciaria), pronunciándose con

2. En este aspecto difiere el Proyecto de la Ley de 1912, en que coexistían penas correccionales con adscripción al trabajo en colonias industriales o agrícolas.

ello por la independencia en las medidas aplicables a formas del estado peligroso que en su unidad conceptual tanto difieren entre sí.

* * *

En su conjunto es el Proyecto de Código penal para Indígenas de la Colonia de Mozambique una acertada integración de principios doctrinales en los supuestos de organización y moral nativas, constituyéndose en un activo instrumento de lucha contra el delito en aquel medio colonial.

Venezuela.—Proyecto de Ley sobre sujetos peligrosos

(Vagos, maleantes y temibles)

JOAQUIN BASTERO

Como característica de la legislación penal venezolana, destaca su inestabilidad.

Hasta llegar a su Código penal de 1926, surge primeramente el de 1863, que goza de dos lustros de vigencia y es sustituido por el de 1873, al que reemplazan sucesivamente los Códigos penales de 1897, 1904, 1912 y 1915.

Junto a la inestabilidad legislativa acúsase una notoria variabilidad, respecto al influjo de la legislación española en aquella República hispanoamericana. El primitivo Código penal de 1863 acusa una clara influencia del de Pacheco de 1848, mantenida a través del nuestro de 1870 en el venezolano de 1873, hasta 1897 en que el Código de esa fecha rompe con la tradicional influencia hispánica, restaurada en el Código de aquel país de 1904, volviéndose de nuevo al espíritu del Código penal de 1897, con el de 1915 que mantiene como el de 1926 el aislamiento con las tendencias legislativas de la madre Patria.

Frente a tal acusada variabilidad legislativa, en lo relativo a los Códigos penales que han regido en Venezuela y a los cambios que el influjo hispánico ha experimentado en los mismos, se aprecia cierta estabilidad en orden a la orientación clásica o neoclásica de sus Códigos, libres de exagerados influjos positivistas, pues la trayectoria clásica, bien patente en el Código de 1926, se mantiene en el último proyecto de Código penal, como acusan los comentarios al mismo, del Director de «Revista Jurídica», José R. Mendoza, en el ejemplar correspondiente a 1945.

La filiación punitiva venezolana hacia los clásicos de lo penal, es causa y motivo de sentir la necesidad de un tratamiento adecuado hacia aquellos seres ajenos al campo del Derecho penal en su sentido retributivo y sancionador, más objeto del mismo, en cuanto que aparecen entregados a una vida de vagancia próxima y propensa a la delincuencia.

De aquí la diversidad de leyes que han regido en Venezuela para tratamiento y corrección de seres en estado peligroso y en las que a la manera de los Códigos penales de aquel país se registra una nota distintiva de inestabilidad junto a un predominante influjo de la legislación española, sobre esta materia, en algún texto legal.

Rigió, primeramente, a partir de abril de 1845, la Ley sobre «Procedimiento y penas contra vagos y mal entretenidos», que, si bien su contenido, por claras razones cronológicas, no puede ser parangonado con las modernas normas legales sobre la materia, no deja de ser meritorio para el país que la promulgó el hecho de su preocupación por aquellos seres en situación de te-