

de hacer indicacion alguna. El Honorable señor Errázuriz ha hecho indicacion para que el artículo se vote por incisos, pero no podemos estar votando los incisos por palabras.

El señor **Concha**.—Yo no veo, señor, qué dificultad pueda encontrar el Senado en admitir la votacion del inciso si esas palabras que se indican, i en seguida con esas palabras. No veo que haya en eso dificultad alguna.

El señor **Larrain Moxó**.—Su Señoría tendria razon si el señor Presidente hubiera cerrado el debate únicamente sobre el inciso 1.º. Pero se ha cerrado el debate sobre todo el artículo.

El señor **Presidente**.—No se habria tampoco admitido la indicacion del señor Errázuriz, porque en ese caso era necesario que el Senado hubiera dicho que aprobaba o nó el artículo tal como lo hemos discutido, con todos los incisos. Pero el Senado ha admitido la indicacion del señor Errázuriz. Ahora el señor Ministro de Guerra pide que se supriman del inciso 2.º tales o cuales palabras; ¿qué inconveniente hai para ello? Creo que no habria ninguna dificultad.

El señor **Errázuriz**.—Creo que hai un artículo en el Reglamento que autoriza la peticion que hice.

El señor Secretario leyó el artículo.

Ahora si se hace una nueva indicacion seria preciso consentir en que se abra de nuevo la discusion. Si el señor Presidente decidiera eso, yo pediria la palabra.

El señor **Barros Lueo** (Ministro de Hacienda).—Es decir que lo que se tiene que votar ahora es si se abre o nó debate sobre la indicacion del señor Ministro de Guerra.

Consultada la Sala si se abría o nó debate sobre la indicacion del señor Ministro de Guerra, resultó la afirmativa por 8 votos contra 7.

El señor **Errázuriz**.—Yo creo que ya este inciso es inútil. Si he aceptado el primer inciso i pedí que se dividiera la votacion, fué porque me habia hecho fuerza una de las consideraciones alegadas por el señor Reyes en la sesion anterior, esto es, que, segun el art. 65, siendo la pena indivisible, no se podrian tomar en cuenta las circunstancias atenuantes siempre que hubiera una sola circunstancia agravante. I como, ademas, las circunstancias agravantes que hizo notar el Honorable señor Reyes i que el señor Irarrázaval sostiene, no eran aplicables a este caso, i aun me parece que hai otra, la 1.ª del art. 12 que debe siempre aplicarse resultaria que si suprimimos enteramente el artículo, quedaria aun la madre, que en un momento de acceso o de locura sefocaba a su hijo, sujeta a la pena del parricidio sin atenuacion posible.

Por eso, i aunque no me faltarian observaciones que hacerle, estaba dispuesto a aceptar esta idea sin borrar el artículo.

Pero ya que el Senado ha tenido a bien aceptar el inciso 1.º, reduciendo la pena del parricidio a la del homicidio simple, esa observacion no tendrá lugar, i entonces todas las circunstancias atenuantes de que se habia hecho mérito por el Honorable señor Irarrázaval, favorecerán tanto a la madre como al padre, i se podrá, en caso de que el juez estime que son circunstancias atenuantes, disminuir las penas establecidas para el homicidio simple.

En tal caso vendrá a estar de mas este inciso, aun suponiendo que las palabras *posicion social*, que yo no he podido aceptar porque creo que no pueden tener otra interpretacion que la que se refiere a alijerar las

penas de las personas de alta categoria, se borrasen del inciso.

Me parece, pues, que el inciso 2.º no tiene objeto, que sin él habra siempre atenuacion de la pena en caso de infanticidio.

Es todo lo que queria decir.

Se votó el inciso 2.º con la supresion de las palabras, (atendida su posicion social,) i fué desechado por 8 votos contra 7.

El inciso orijinal lo fué igualmente por 11 votos contra 4.

El inciso 3.º fué desechado por 8 votos contra 7.

Al votarse el inciso 4.º

El señor **Altamirano** (Ministro del Interior).—Me permito hacer una observacion al Senado, para que los señores Senadores voten lo que deseen votar.

Suprimiendo este inciso no quedaria bien claro que la pena que se quiere imponer, se refiere a los que quiten la vida al niño mayor de 48 horas, porque el parricidio es circunstancia agravante del delito de homicidio simple. El artículo en que se habla de parricidio es el siguiente: (*leyó*)

Puesto en votacion el inciso 4.º fué desechado por 11 votos contra 4.

El artículo ha quedado en la forma siguiente:

“Art. 397. Cometén infanticidio el padre, la madre o los demas ascendientes léjimos o ilegítimos que, dentro de las cuarenta i ocho horas despues del parto, matan al hijo o descendiente i serán penados con presidio mayor en su grado mínimo a medio.”

Se levantó la sesion.

SESION 13.ª ORDINARIA EN 15 DE JULIO DE 1874.

Presidencia del señor Pérez.

SUMARIO.

Lectura i aprobacion del acta de la sesion precedente.—Cuenta.—El señor Larrain Moxó hace indicacion para que la Sala se ocupe con preferencia del proyecto sobre enajenacion de terrenos en Arauco.—Votada la indicacion, resulta empate de votos.—El señor Larrain la retira.—Se pone en discusion el art. 317 del Código Penal.—Hacen uso de la palabra los señores Irarrázaval i Ministro del Interior.—Se suspende la sesion.—A segunda hora.—No habiendo número suficiente para formar Sala, se levanta la sesion.

Asistieron los señores Aldunate, Concha, Irarrázaval, Larrain, don Rafael, Larrain, don Patricio, Lira, don José Ramon, Marin, Pinto, i los señores Ministros del Interior, de Relaciones Exteriores, Justicia i Hacienda.

Aprobada el acta de la sesion precedente, se dió cuenta:

De cinco oficios de la Cámara de Diputados.—Participa en los cuatro primeros haber acordado igual número de proyectos de lei por los que se conceden a doña Ascencion Lopez el montepio correspondiente a jeneral de division; a doña Dolores Prado i Urizar el goce de montepio militar correspondiente al grado de capitán efectivo; a la viuda é hija del capitán don Juan Agustin Fontanes el goce del montepio correspondiente a teniente coronel de ejército; i a don José Joaquin Ferran el derecho a jubilar con los veintiocho años de servicios que tenia prestados a la fecha de su destitucion. En el quinto avisa que en la discusion del presupuesto del Interior tenida el año último, aprobó un ítem de cuatro mil pesos para la policia de Ovalle, cuyo acuerdo, por error de copia, no se comunicó al Se-

nado.—Los cuatro primeros se reservaron para segunda lectura i el último quedó en tabla.

I de una solicitud de los empleados de los Establecimientos de Beneficencia de esta capital para que se les declare derecho a jubilar con fondos nacionales i conforme a la lei de 20 de agosto de 1857.— Quedó para segunda lectura.

El señor Ministro de Hacienda presentó la Memoria del ramo que dispone el art. 88 de la Constitución, i se mandó distribuir a los miembros de la Cámara.

El Secretario hizo presente que, como la Cámara de Diputados no habia comunicado anteriormente al Senado su acuerdo relativo al item de cuatro mil pesos para la policía de Ovalle, no pudo por ese motivo considerarse en la discusion del correspondiente presupuesto.

El señor **Presidente**.—Continúa la discusion del Código Penal.

El señor **Larrain Moxó**.—Me permito suplicar a la Honorable Cámara que antes de tratar de esta materia se sirva dar preferencia a la discusion de un proyecto que, aprobado por el Senado ha sido devuelto con ligeras modificaciones por la Cámara de Diputados. Me refiero al que tiene por objeto la enajenacion de terrenos en Auroco; proyecto de suma importancia, tanto por lo que respecta a los intereses fiscales como para promover i fomentar la colonizacion en esa parte de la República.

Siendo un proyecto bastante sencillo, no creo que ocuparia por largo tiempo la atencion del Senado.

El señor **Irrarrázaval**.—Comprendiendo la importancia del proyecto a que se ha referido el Honorable señor Larrain, me es mui sensible oponerme a la indicacion de Su Señoría. Me parece que no se sufrira ningun mal si ese proyecto fuera aplazado por algunos dias mas.

Entre tanto, podríamos dar término al Código Penal cuyos artículos, relacionados como están unos con otros, ofrecerian una discusion mui molesta si fuésemos a intercalar proyectos de otra clase.

Yo creo que en pocos dias mas podríamos terminar de discutir los artículos objetados del Código Penal; quedan ya mui pocos i no se han manifestado deseos de objetar otros.

Por otra parte, si se hubiera de elegir entre los diversos proyectos de que debe ocuparse el Senado, francamente, yo daria en tal caso la preferencia al de reforma de la lei electoral, que está en tabla. Digo esto en la intelijencia de que la Cámara acordase tratar del proyecto aludido por el Honorable Senador Larrain una vez concluida la discusion del Código Penal.

Suplicaria, pues, a mi Honorable amigo se sirva retirar su indicacion, i se lo ruego porque temo que siendo ella aceptada por la Cámara, se prolongue mucho mas el debate del Código Penal.

El señor **Larrain Moxó**.—Siento que no me hayan hecho fuerza las razones espuestas por el Honorable Senador que deja la palabra.

Concluida la discusion del Código Penal tenemos indudablemente que seguir con la lei electoral. Yo habria deseado que la Cámara se ocupase de este proyecto, pero como mi indicacion no tiende a postergar ninguno de los dos, bien podria tratarse del de enajenacion de terrenos indijenas, que talvez quedaria terminado en la primera hora de esta sesion.

Como he dicho antes, este proyecto es de grande importancia no solo porque consulta los intereses fisca-

les sino tambien porque viene a promover la colonizacion en las provincias del sur.

Pero aun hai otra razon para suspender hoy el debate del Código Penal. Encontrándose ausente el Honorable Senador Reyes, redactor del Código, no le es posible alegar razon alguna contra aquellos que se opusieran al artículo que hoy se discutiese, i este acto de cortesía debe tenerse tanto mas presente cuanto que en lugar del Código se propone la consideracion de un proyecto de importancia que ocupará solo mui breves instantes la atencion del Senado.

El señor **Irrarrázaval**.—No habria agregado una palabra mas a lo que acababa de decir; pero las últimas espresiones del Honorable Senador Larrain me obligan a contestar.

No creo que pueda hacerse un cargo de falta de cortesía a los que pedimos la discusion del Código Penal en ausencia del señor Reyes, puesto que quien ha tomado una parte mas activa en ese debate ha sido el señor Ministro del Interior que se encuentra presente. Como Su Señoría, es uno de los redactores del Código, no me parece indispensable la asistencia del señor Reyes para tratar de ese asunto.

Pero la Cámara resolverá lo que estime conveniente.

Votada la indicacion del señor Larrain Moxó resultaron 4 votos por la afirmativa i 4 por la negativa.

El señor **Secretario**.—El Reglamento dispone que cuando haya empate de votos la Cámara debe constituirse en comision i disentir así el asunto; si votada la proposicion por segunda vez resultare nuevo empate, se tendrá por desechada.

El señor **Presidente**.—¿Insiste en su indicacion el Honorable Senador Larrain?

El señor **Larrain Moxó**.—Señor, aun cuando atribuya bastante importancia al proyecto a que aludia, sin embargo, no insistiré para que concluyamos pronto el debate del Código Penal.

El señor **Presidente**.—Continúa la discusion del Código Penal.

El señor **Irrarrázaval**.—Yo habia indicado, señor Presidente, que se postergase la discusion del art. 347 para que fuese tratado despues de aquel a que hemos dado solucion en la sesion pasada. Así es que ahora podríamos ocuparnos de dicho artículo.

El señor **Presidente**.—En discusion el art. 347 del Código penal.

Art. 347. La mujer que causare su aborto o consintiere que otra persona se lo cause, será castigada con presidio menor en su grado máximo.

Si lo hiciere por ocultar su deshonra, incurrirá en la pena de presidio menor en su grado medio."

El señor **Irrarrázaval**.—Antes de hacerme cargo del art. 347, deseando como siempre evitar a la Cámara largos debates i que cuanto antes podamos ocuparnos de tantos otros importantes asuntos que penden de la consideracion de esta Cámara, voi a proponer al Senado, i mui en particular al señor Ministro del Interior, algo que podria alijerar o mas bien darle una solucion instantánea al debate que pudiera ocasionar el art. 347.

En la sesion pasada al tratar del inciso 2.º del art. 397 que dice: "Si el infanticidio se cometiese por salvar la honra de la madre atendida su posicion social la pena será etc. . . ." estaba, en cuestion la idea de atenuar e crimen de infanticidio cuando se cometiese por salvar la honra de la madre atendida su posicion social; pero el señor Ministro de Guerra hizo indicacion para que se suprimiesen las palabras

"atendiendo a su posición social" i con esta supresion se votó el inciso 2.º i fué desechado por la Cámara; con cuya resolución entiendo yo que el Senado rechazó en el delito de infanticidio la atenuacion fundada en la idea de ocultar la deshonra de la madre.

Ahora, señor, el art. 347, despues de establecer en su primer inciso la pena de la mujer que se hace abortar, atenúa en el segundo la pena de este delito cuando se comete a pretexto de ocultar la deshonra de la madre. Yo encuentro analogía entre el inciso del art. 397 en la forma en que fué votado i el 2.º del art. 347: ambos tienen por objeto atenuar la pena cuando se trata de salvar una pretendida honra de la madre.

Si el Senado i el señor Ministro lo entienden de la misma manera, podría yo evitar a la Cámara la molestia de oírme; i si se conviene en que la lógica aconseja suprimir el 2.º inciso del art. 347, yo no hablaría una palabra mas sobre este artículo, ni sobre los demas que tratan del aborto, a todos los cuales me será forzoso referirme, si el señor Ministro i el Senado no tuviesen a bien aceptar mi indicacion, fundada, como lo supongo, en la lógica i en la consecuencia que deben guardar las resoluciones de esta Cámara. Aguardo, pues, la contestacion del señor Ministro i el parecer de la Cámara, para continuar o no ocupándome de este art. 347.

El señor **Altamirano** (Ministro del Interior.) — Indudablemente, señor, hai alguna analogía entre el inciso a que se refiere el Honorable señor Irarrázaval i los incisos suprimidos del art. 397; pero esta analogía no es tan completa que la aprobacion del artículo pudiera importar una contradiccion en los señores Senadores que rechazaron los últimos incisos del art. 397.

Es cierto que ambos contienen la misma idea de hacer una atenuacion de la pena cuando el delito se comete por salvar la honra de la madre; pero ¿acaso esta sola idea contienen los incisos suprimidos del art. 397? No. El inciso 2.º de dicho artículo contenía además una idea que no contiene el 2.º del art. 347. No me refiero a la idea que encerraban las palabras *posición social*; hablo de otra circunstancia que no existe en el artículo actualmente en debate i que contenía el inciso del art. 397. Este comprendía tambien en la atenuacion a los ascendientes de la madre, a los padres i a los abuelos; mientras que el inciso 2.º del artículo en discusion los escluye, no estendiendo hasta ellos la atenuacion; se refiere única i exclusivamente a la madre que por salvar su honra procura abortar.

Ahora bien, ¿quién puede asegurar que todos los señores Senadores que votaron en la sesion pasada contra el inciso del art. 397 lo hicieron porque no les gustaba esto de atenuar la pena a la mujer honrada que encontrándose en una situacion desesperante ahogara a su hijo por salvar su honra i la de su familia? ¿Quién puede asegurarnos que no lo hicieron porque les disgustaba únicamente el que se estendiera la atenuacion a otras personas, que no eran la madre misma desgraciada? Nadie, señor.

Puede ser muy bien que algunos señores Senadores hayan rechazado aquel inciso por el único motivo de comprender a los padres i a los abuelos, i puede ser muy bien que estén por la atenuacion respecto de la madre solamente. Yo me inclino a creer esto último porque hablando con varios señores Senadores me dijeron despues, que habian rechazado aquel inciso fundados en que no les parecia conveniente, ni lógico aquello de estender la atenuacion a los padres i a los

abuelos, que no se encontraban en la terrible situacion de la madre.

Ya vé el señor Irarrázaval que no hai razon para dar por rechazado desde luego el inciso a que se refiere Su Señoría.

Hai mas todavía; se trata ahora de un delito mucho ménos grave que el que castigaba el art. 397. En este artículo se trataba del delito de los padres que mataban a su hijo ya nacido; mientras que el inciso 2.º del art. 347 se refiere a la madre que por salvar su honra, sintiéndose embarazada, toma una droga o procura abortar talvez cuando el niño tiene solo tres o seis dias, o dos meses de concebido. Hai una diferencia muy grande entre uno i otro caso. . . .

El señor **Presidente**.—¿Cuál es la pena que señala el artículo en discusion a la madre que procura abortar por salvar su honra?

El señor **Altamirano** (Ministro del Interior, *continuando*.)—Es de presidio menor en su grado máximo, es decir, de tres a cinco años; pero en el caso que lo haga por salvar su honra, la pena solo llega a tres años i no baja de dieziocho meses.

Concluiré diciendo, señor, que, dada s estas esplicaciones, yo no volveré a tomar la palabra, porque no hai mas que decir sobre este artículo.

El señor **Irarrázaval**.—Siento, señor, que las palabras que acaba de pronunciar el Honorable señor Ministro del Interior envuelvan un rechazo, el completo desalucio de la indicacion que, para evitar todo debate, tuve el honor de hacer.

Cuando me ocupé del artículo 397 fijé principalmente la atencion, en una idea capital, en la de si era admisible la atenuacion en la pena para un delito tomando en cuenta la circunstancia de que se le cometa para salvar la honra de la madre. Sobre este punto principal rodó toda la discusion i sobre él recayó el voto del Senado una vez cerrado el debate. Pero ya que no se acepta mi proposicion, tendré que ocuparme de manifestar la necesidad de reformar este artículo.

Yo no concibo, señor, de qué modo una inmoralidad que ha sido la causa de la perpetracion de un crimen, pueda a la vez servir de motivo o fundamento para atenuar la pena del delito cometido, delito que ha tenido por orijen esa inmoralidad. Fué esta la razon que hice valer en sesiones pasadas, apoyado en el testimonio de muy notables criminalistas. Acerca de este mismo punto, por no prolongar mas el debate, no me hice cargo, para contestarlo, en la sesion última, de lo que dijo el señor Ministro como reprochándome el que yo no hubiera sostenido una teoría penal, no hubiera defendido estos o aquellos principios, sino deteniéndome en incidentes i puntos que, a juicio de Su Señoría, nada tenían que ver con el fondo de la cuestion.

Recordará el Honorable Senado que, cuando hablé por la primera vez, me empecé principalmente en manifestar cuáles eran las opiniones a este respecto de criminalistas muy notables, como Chauveau et Hélie, Haus i otros, opiniones que fueron el punto de partida de las discusiones que durante tantos años tuvieron lugar en las Cámaras belgas, hasta que llegaron a sancionar el Código Penal que todos conocemos, código cuyas principales disposiciones están fundadas en las ideas preconizadas i sostenidas por los criminalistas nombrados. Recordé tambien la legislacion de los pueblos mas adelantados, tales como Inglaterra, Estados Unidos, Francia i muchos estados alemanes.

I respecto de la Francia sacase, al tratar del crimen de infanticidio, aquella legislación tomó por base el hacer del infanticidio un delito particular, con menor pena que el homicidio? Nó, de ninguna manera. La idea de los juriconsultos franceses fué agravar la pena para el infanticida, es decir, procedieron de una manera enteramente contraria al sistema adoptado por los redactores del Código nuestro. De aquí es que yo pude citar perfectamente al Código francés al lado de las leyes penales de Inglaterra i Estados Unidos; porque, aunque obedeciendo a distintos móviles, las legislaciones de estas tres grandes naciones han castigado en todo caso i en cualquiera circunstancia el infanticidio como el homicidio i han impuesto al que mata a un niño recién nacido las mismas i aun mayores penas que al asesino de un adulto.

No quiero, en manera alguna, señor, que se me vuelva a hacer el cargo que me ha hecho el señor Ministro, i así como lo hice la primera vez que hablé, voy a recorrer la legislación de los pueblos mas adelantados para ver lo que se estatuye sobre esta materia i a recorrer tambien las opiniones de los principales criminalistas. Todos ellos convienen en que no es un motivo de atenuacion para la pena la circunstancia de que el crimen del aborto se haya llevado a cabo para salvar la honra de la madre.

Antes de citar esas leyes, añadiré en favor de la supresion del inciso 2.º del art. 347, una razon que considero de buen sentido. En efecto, disminuir la pena de la madre que procura su aborto, cuando los hace por ocultar su deshonor, produciendo el mismo resultado que se obtenia si desde luego redújémoslos la pena de este grave delito a los 18 meses de presidio a que condena a la mujer que causare su aborto el 4.º inciso del artículo a que me refiero. En países como el nuestro, donde las costumbres no han llegado felizmente, i espero no llegarán nunca, al abismo de corrupcion en que se precipitaron las grandes naciones paganas, no se concibe qué motivos, fuera del de incubir una falta, pudiese obrar en el ánimo de una mujer para decidirla a destruir la criatura que lleva en su seno.

Nadie puede extrañar la frecuencia de este crimen en Grecia i Roma, desde que sus mas grandes injenios, sus filósofos mas severos aconsejaban, como Aristóteles (*Política*, lib. VII, cap. 17) o autorizaba como Platon, (*República*, lib. IV) la conveniencia del aborto en ciertos casos, i cuando llegó para Roma un tiempo en que Séneca podia en sus escritos hacer de Helvia la mas pomposa recomendacion, encomiándola sobre todas las mujeres de su tiempo por no haber destruido a sus hijos en su seno, a quien de conocer su hermosura.

Pero el cristianismo que desde que apareció sobre la tierra, se preocupó ante todo de proteger a los débiles, salvar al niño, elevar a la mujer i combatir la esclavitud, decayó en las constituciones apostólicas que era una accion impía la de atentar a la vida de todo ser animado. Los primeros concilios castigaban a las mujeres que causaban su aborto con la exclusion durante toda la vida de las asambleas de los fieles.—Los de Elvira i Ancyra en el siglo IV, las condenaban a las mismas penitencias públicas que a los homicidas i los escritores cristianos mas notables, como Athenagora i Tertuliano, increpaban a los infieles la frecuencia con que sus mujeres recurrían al aborto.

Merced al espíritu cristiano, estas prácticas criminales, si no han desaparecido, al menos los que las

ejecutan, no solo se ven condenados por la sociedad, sino que tambien son castigados por las leyes penales de todas las naciones civilizadas. La mujer que en nuestra sociedad no tiene motivo para ocultar el nacimiento de su lejítimo hijo, no lo tendria tampoco en ningun caso para procurar su aborto. Por otra parte, la mujer sin pudor no lo tiene tampoco, porque, siendo de todos conocida su inmoralidad, no hai nada que pudiera inducirle a cometer un atentado que siempre tiene sus peligros, i que descubierto puede atraerle las graves penas que todas las legislaciones imponen a este delito.

Esta opinion no es mia, es la misma que he encontrado en los juriconsultos franceses que redactaron el Código de 1810, i es tambien la que sostienen Chauveau et Hélie i Haus en sus escritos.—Todos convienen en que una mujer pública o de mala vida, no tendria motivos que pudieran impulsarla a recurrir al aborto o al infanticidio.

En la jeneralidad de los casos sucederá, pues, que las mujeres que causen su aborto sean aquellas que pretendan con este crimen ocultar su fragilidad, i en tales circunstancias no encuentro justa ni proporcionada la pena de 18 meses de presidio, que vendria a ser de esta manera la pena ordinaria para los casos de aborto.

Establecer, pues, en jeneral la pena de cinco a diez años de presidio para la mujer que cause su aborto i reducir esta pena a la de dieziocho meses cuando se trata de ocultar la deshonor de la madre, vale lo mismo que asignar una prima a la inmoralidad i al crimen i resolvernos a castigar tan solo con pena de dieziocho meses a tres años de presidio un delito abominable que siempre envuelve la muerte de un ser animado.

Dada la pena que la Cámara acordó para el infanticidio, yo aceptaria para el aborto la del inciso 1.º del art. 347; pero en ningun caso aprobaria la reduccion que hace el inciso 2.º, i mucho ménos ese motivo inmoral en que se funda esa atenuacion.

Si se consideró que era grave para este delito la pena de tres a cinco años de presidio, pena que está muy lejos de aceptar, me parece que habria sido mas franco decir simplemente: "La mujer que causare su aborto o el que la ayudase a causarlo, serán castigados con presidio menor en su grado medio." Pero establecer esta atenuacion, que envuelve una evidente inmoralidad i que no tiene objeto, pues no son jentes de mala conducta, de desdorosos antecedentes las que podrian hacerse abortar, sino las otras, a la verdad que es injustificable.

Si no basta esta razon para predisponer el ánimo del Senado en favor de la idea que sostengo, leeré las disposiciones de las leyes extranjeras que se refieren a este punto. Cuando esto se discutia por primera vez, el Honorable señor Reyes, condesando, en presencia del señor Ministro del Interior, a las observaciones que yo habia hecho, nos leia el Código español, del cual el proyecto de la Comisión es una copia, relativamente a este asunto. El Código español i su comentador el señor Pacheco sostenian esta atenuacion. Pero contra el Código español i su comentador, están los hechos casi universales; i, sobre todo, se observa que en los Códigos de aquellas naciones donde realmente la moralidad es mas notable i en que la vida de familia es mas severa, no se encontrará esta causal de atenuacion; que, a mi juicio, estaba bien entre los pueblos en que no habia

reflejado la luz del cristianismo i no en las leyes de pueblos esencialmente cristianos.

La prueba de lo que acabo de decir se encuentra en las leyes de la Inglaterra i de los Estados Unidos. Las leyes, en esos dos países tienen ese sello, esa ventaja inapreciable.

Es indudable que en aquellos países en que se estima mas la moral del Evangelio, en que se guarda en público i en privado mas respeto a sus principios, sus leyes i costumbres son mas severas i se armonizan mejor con las enseñanzas del cristianismo.

Tenemos sobre las leyes particulares de algunos estados de Norte América, como los de Nueva York i Massachusset, i sobre las leyes jenerales de Inglaterra, una obra mui notable que he citado en una de las sesiones anteriores, las de Bishop. Bishop, en la quinta edicion de las leyes criminales, nos da noticias de las leyes que denominan en la jeneralidad de los estados i allí se vé que son las mismas que, sobre el particular, rijen en Inglaterra.

En las leyes particulares del Estado de Nueva York, no hai mas que esta disposicion:

“El que causare un aborto será condenado a prision que no exceda de diez años, i si del aborto resultare la muerte de la madre, la pena será la del asesinato.”

En las leyes particulares del estado de Massachusset—capítulo 165, *section* 9—el intento de aborto se castiga con prision que puede ser hasta de siete años i multa que no pase de dos mil pesos; pero si la madre muriere, la pena sería la de muerte o la de 20 años de prision.

Por la *section* 10 del mismo capítulo se castiga con tres años de Penitenciaría al que publica avisos o circula noticias refiriéndose a algún que pudiera esponder algunas drogas para producir el aborto.

Por la *section* 11 se castiga con un año de prision a la mujer que oculta la muerte de un hijo que si hubiera nacido vivo hubiera sido ilegítimo.

En los comentarios de Bishop, sobre la lei criminal de los Estados Unidos i de Inglaterra, a que acabo de referirme, Tomo I de la 5.^a edicion, página 328, se encuentra la siguiente prescripcion:

«Si con intento de procurar un aborto se ejecutan actos que causen el nacimiento prematuro de un niño, quien, por consiguiente, será ménos capaz de vivir, i muere a consecuencia de su nacimiento anticipado, el que sin intencion de causarle la muerte ha procurado el aborto, es reo de asesinato.»

En el párrafo 692 del Tomo II se encuentra citada la disposicion siguiente:

«I si una persona suministra una droga a una mujer en cinta o ejecuta con ella cualquiera acto criminal cuyo objeto ha sido simplemente producir un aborto; i si a consecuencia de ese acto la mujer muriere o el niño naciese prematuramente i muere a consecuencia de su nacimiento anticipado, el ejecutor del acto es reo de asesinato.» (1)

El comentador citado hace referencia a multitud de casos juzgados por los tribunales ingleses i norteamericanos en conformidad con la disposicion a que acabo de referirme.

(1) Párrafo 692. —And if a person administen dny to a pregnant woman or does to her any criminal act, the object of which is merely to produce an abortion; yet, if in consequence of this act, dangerous in its tendency, the mother dies, or the child is prematurely born, and dies from the too early exposure to the external world, the performer of the act, is guilty of murder.

En Inglaterra, hasta 1803, solo se castigaba como asesinato el acto de la mujer que procuraba el aborto de un niño (*quick*) es decir, del niño que se consideraba ya animado, segun las ideas de aquella época. Desde 1803 está vijente la lei que impone la pena de muerte a todos los que procuran el aborto; i últimamente, por estatutos de Victoria (cap. 85, párrafo 6.—1861) se ha impuesto a los que intenten el aborto, la pena de trasportacion de por vida o por el tiempo que asigne el tribunal, con tal que no sea menor de quince años, o la prision por un término que no exceda de tres años (2).

Tal es lo que estatuyen las leyes penales de Estados Unidos e Inglaterra. Segun ellas, no solo se castiga con la pena de muerte a la madre que se hace abortar sino tambien que impone, para los que procuran el aborto, la pena de trasportacion que puede ser de por vida o por quince años, cualquiera que sea la edad del niño que se haga nacer prematuramente. Hai mas todavía, i es que el que intentare el aborto, i a consecuencia de este intento muere el niño recién nacido o la madre, es reo de muerte.

Estas son las legislaciones penales que mas me han llamado la atencion, porque ellas existen allí donde se han conservado con mayor pureza i vigor las ideas i principios enseñados por el cristianismo. No hai, como se ve, en ninguna de ellas ni rastro de atenuacion en el delito de aborto cuando media la circunstancia de tratarse de salvar la honra de la madre.

En todos los Códigos alemanes de Hesse-Darnstadt, Sajonia, Wurtemberg, Hanover, Baden Bramwich, Prusia, Austria, se impone a la mujer que causa su aborto o al que la hace abortar, con consentimiento de ella, pena que no puede bajar de uno a tres años i que llega hasta siete. Pero estos Códigos distinguen diferentes casos. Así, cuando a consecuencia del aborto el niño muere o nace muerto, la pena no baja de 4 años i llega hasta quince: cuando la mujer contrae a consecuencia del aborto una enfermedad incurable, la pena no baja de seis años i llega en algunos estados, como Wurtemberg, hasta 25; i si intentando el aborto la mujer hubiese muerto, la pena es de trabajos forzados de 15 años a trabajos forzados perpétuos.

El Código de Cerdeña impone a la mujer que cause su aborto i a cualquier otro que se lo procure con su consentimiento, la pena de presidio de 7 a 10 años (art. 543). Por lo demas este Código italiano, contiene en los articulos siguientes una graduacion de penas para los diferentes casos análogos a la de los estados alemanes a que acabo de referirme.

El Código frances de 1791 imponia al que procuraba el aborto la pena de veinte años de cadena (part. 2.^a, tit. 2.^o, secc. 1.^a, art. 17).

El Código frances vijente, en su art. 317, impone a la mujer i al que procure su aborto con su consentimiento, la pena de reclusion.

(2) 1846—Statute 7. 4 & 1. Victoria. c. 85, párrafo 6. 1861 —“And be it enacted that whosoever, with intent to procure the miscarriage of any woman, shall unlawfully administer to her or cause to be taken by her any poison or other noxious thing, or shall unlawfully use any instrument or other means whatsoever with thelike intent, shall be guilty of felony and being convicted thereof be liable at the discretion of the court to be transported beyond the seas for the term of his or her natural life, or for any term not less than fifteen years or to be imprisoned for any term not exceeding three years.”

Por último, el Código belga, en sus arts. 348 i 353, impone la pena de prision de 5 a 10 años al que hubiere procurado el aborto de una mujer sin su consentimiento; la de 2 a 5 años i 100 a 500 francos de multa al que procure el aborto de una mujer que hubiese consentido en ello, imponiendo igual pena a la mujer. El mismo Código con trabajos forzados de 10 a 15 años al que ejecute un aborto que tenga por consecuencia la muerte de la mujer.

De todos los Códigos que he citado no hai uno solo que atenúe la pena de la mujer que causare su aborto cuando ha sido inducida a ello con el fin de ocultar su deshonor. En ninguno de ellos se establece, como en nuestro proyecto, ménos pena para el que procura el aborto de una mujer con su consentimiento, que la que se impone a la mujer misma. Miéntras tanto el inciso 3.º del art. 345 de nuestro proyecto impone al primero la pena de presidio de 18 meses a 3 años; i el inciso 1.º del 347 pena a la mujer que causare su aborto o consintiese que otra persona se lo cause, con presidio de 3 a 5 años.

Considero que no es justo imponer ménos pena al extraño que ha causado el aborto de una mujer con el consentimiento de ésta, que a la misma mujer; porque ésta puede haber sido inspirada por motivos mas atendibles, que los del dinero, que ha podido ser talvez el único móvil del extraño.

Por los artículos 51 i 52 de nuestro proyecto se impone a los autores del delito frustrado la pena inferior en grado a la que señala la lei para el crimen o simple delito. Esta disposicion parece que debia aplicarse a todos los artículos de este proyecto, lo que no me parece de ninguna manera conveniente en el caso en que la mujer ha consentido en el aborto, que no ha tenido lugar. Tal es tambien a este respecto la opinion de los criminalistas que ántes he citado, quienes reservan la pena del delito frustrado solo para el caso en que la mujer no hubiese consentido.

Por no molestar a la Cámara no daré lectura a la *Exposé de motivos* con que el gobierno belga presentó el proyecto de Código a las Cámaras i en que se encuentran consignadas las razones que obran en favor de esta indicacion (*Documentos parlamentarios*, pág. 42, 1864-1865.)

La disposicion del art. 348 de nuestro proyecto no me parece tampoco arreglada a equidad. Por dicho artículo se impone al facultativo que hubiere causado el aborto o cooperado a él las mismas penas del art. 345, aumentadas en un grado. Segun el inciso 2.º de este art. 345, el que procurase el aborto de una mujer, sin su consentimiento, es castigado con presidio de tres a cinco años: de modo que el facultativo que tal cosa hiciere sería penado con presidio de cinco a diez años. I yo pregunto, ¿será una pena justa para un facultativo que, sin consentimiento de la mujer, la hiciese abortar i si, a consecuencia de este aborto, muriesen el hijo i la madre, cometiendo así un doble asesinato?

Yo habia querido ahorrer a la Cámara todas estas observaciones, contentándome con que al ménos hubiese aceptado mi indicacion para suprimir el inciso 2.º del art. 347.

Pero ya que no fué aceptada por el señor Ministro, me he visto obligado a referirme a los demas artículos de este párrafo para hacer notar los vacíos i las irregularidades que en ellos se encuentran.

Ademas de mi última observacion sobre el art. 348, espero que la Cámara no olvidará las razones que he espuesto en favor del aumento de pena del inciso 3.º del art. 345, a fin de relacionarla con la que el inciso 1.º del 347 impone a la mujer que causare su aborto; en cuyo caso todos los Códigos que no citado asignan igual pena.

Por lo demas, al dejar la palabra, vuelvo a insistir i a suplicar a la Cámara acuerde la supresion del inciso 2.º del art. 347, para que no quede en nuestro Código establecido el principio de que se debe disminuir i atenuar la pena de un crimen ejecutado con el fin de ocultar una inmoralidad. Creo que la Cámara, obrando de esta manera, sería consecuente con la supresion que hizo en la sesion anterior del inciso 2.º del art. 397.

El señor **Altamirano** (Ministro del Interior).—El señor Senador habia comenzado, ántes de entrar en la discusion, por decir que, a su juicio, no se objetarian mas artículos que los ya objetados en este párrafo del Código, i ahora aparece Su Señoría objetando todos los demas.....

El señor **Irarrázaval** (*interrumpiendo*).—La razon es mui sencilla. Si me permite el señor Ministro, diré lo que me ha obligado.....

El señor **Altamirano** (*continuando*).—Si no digo que no haya razon, hago simplemente notar el hecho. Yo no sé si los señores Senadores podrán formarse un concepto cabal de todas estas disposiciones, oyendo discursos, para poder organizar una serie completa de artículos. Por mi parte, he estado oyendo el discurso del señor Irarrázaval con la mayor atencion, pero sin tener a la vista ningun libro i apesar de haber estado dando vueltas durante tanto tiempo a estos artículos, francamente, no podria contestar a todas las observaciones que se han hecho sobre tres artículos a la vez.

Por esto, señor, estoy resuelto a no tomar parte en la discusion si se han de objetar mas i mas artículos, fuera de los objetados ya, i abandonaré a su suerte los que se objetaren nuevamente.

Ahora, solo voi a decir dos palabras sobre el artículo en discusion. Desde luego observaré, señor, que una gran parte del discurso pronunciado por el señor Senador, no venia a cuento, porque no ha hecho mas que tratar de probarnos que es delito el aborto forzado per salvar la honra de la madre, cosa en que todas estamos de acuerdo; no viene a cuento, como digo, porque no hai aquí en la Cámara nadie que sostenga que no es delito. Esa opinion no está sostenida en ningun Código moderno. No se trata, pues, de combatir la opinion que establece la licitud del aborto. Se trata simplemente de si en este delito de aborto puede o no haber circunstancias que obliguen a poner una pena mayor en un caso i una menor en otro, pero siempre una pena.

A este propósito el señor Senador, fijándose en que por regla jeneral se castiga el aborto con prision que principia en tres i concluye en cinco años, i que en el caso de atenuacion concluye en tres i principia en dieziocho meses, decia: mas franco habria sido decir que el aborto se castigará con una pena de dieziocho meses a tres años de prision, porque el caso de la otra pena es mui raro.

Esto es lo que le parece al Honorable señor Senador; pero si hablara con los hombres que por estar desempeñando los juzgados del crimen, por ejemplo, tie-

nen experiencia i ven lo que sucede todos los dias, veria que el caso comun, frecuente i ordinario es el de las madres que matan a sus hijos por pura perversidad, nada mas que por no llevar la carga del hijo, por desahacerse de una carga que consideran incómoda, por pura corrupcion i perversidad. Este es el caso comun, ordinario i mas frecuente de que conocen los jueces del crimen. Bien pueden alegar i alegan siempre los reos las disculpas mas fútiles, pero no las admite la justicia, sobre todo en casos en que no seria nunca admisible la escusa de la honra. Para este caso está la pena mas severa.

Ahora, señor, lo demas es cuestion que cada señor Senador apreciará con su intelijencia i su sentimiento. ¿No se puede comprender que hai diferencia en el caso de una persona que por su anterior conducta, por el respeto que debe a su familia i a tantas otras personas cuya honra es solidaria de la suya, no se concibe, digo, que esta persona, sintiéndose embarazada, pudiese llegar a cometer este delito? ¿I no se cree que el juez al imponer la pena haria bien en no confundir los móviles que han inducido a este delito con los que pueden inducir a otras personas verdaderamente corrompidas i criminales?

Pero el señor Senador dice: son mui pocos los Códigos en que esta atenuacion está introducida.

Yo me alegro de no tener a la mano ningun testo para no fatigar la atencion del Senado. El mismo señor Senador recordaba que en el Código español está introducida esta atenuacion. Yo podia citar dos o tres mas; pero temiendo que mis recuerdos me engañen, no quiero citarlos. Los señores Senadores deben resolver esto, como he dicho, por su propia intelijencia, por su propio sentimiento. Pero los mismos Códigos que nos citaba Su Señoría resuelven la cuestion de otro modo que da lo mismo; por ejemplo, el Código alemán, en que la pena principia en un año i concluye en cinco o seis, da al juez una escala que principia en un año. Nosotros somos mucho mas severos que ese Código, porque aun en casos de atenuacion no le permitimos al juez que principie sino en 18 meses. Por consiguiente, si se hubiera dicho en el artículo que estos criminales tendrian una pena que puede ser de presidio menor en su grado medio o presidio mayor en su grado mínimo, lo mismo seria. Pero la Comision creyó que habia mas lójica en decir: cuando estos delitos hayan sido cometidos por tales móviles, que no pueden confundirse con la perversidad del alma, el tribunal es el que debe ver si está o no en ese caso de la escepcion, i si no está le aplica la pena mayor.

No hai, pues, señor, mucho paño que cortar en esto. El Código castiga el aborto hasta con cinco años. ¿Es poca pena? Parece que comparada con la de otras lejislaciones pudiera considerarse leve, pero nuestro Código ha tenido que tomar en cuenta nuestras prácticas i lo que la opinion nacional tiene establecido. Cuando vemos que el mayor número de los homicidas está en la penitenciaria cumpliendo penas de 6, 7 u ocho años, por homicidios calificados, cometidos con alevosias, etc., i que rara vez pasan de diez años las condenas. Cuando vemos esto, digo, establecer cinco años para el delito de aborto, indudablemente no está en relacion con lo que en nuestro pais sucede i con lo que está bien aceptado. Ahora, si al Senado le parece que no debe hacerse esta disminucion de pena, como sucede en los Códigos español i brasilero, suprima el segundo inciso. Creo que suprimiéndolo no mejoraría el proyecto i que no se llevaria tampoco mas morali-

dad a la sociedad ni mas terrores a la conciencia de los culpables; porque es un error suponer que el que comete uno de estos delitos esté pensando en que la pena es de uno o dos años mas. Es un error suponer que esto pueda evitar la inmoralidad. El que va a cometer un aborto no retrocede porque la prision pueda llegar hasta quince años, i no se alicuta tampoco porque puede principiar en 18 meses. No; la única ventaja que procura esta division es autorizar al juez para poder imponer las penas segun la naturaleza del delito, i no verso en la dura necesidad de imponer inflexiblemente una pena igual a delinquentes que están a mui distinta altura en la escala de la criminalidad.

Esto, señor, por lo que hace a este artículo objetado. En cuanto a la objecion hecha a otros artículos del mismo párrafo, el Senado resolverá lo que tenga a bien. Yo por mi parte no contribuiré a prolongar la discusion i dejo que suceda lo que quiera.

El señor **Irarrázaval**.—Francamente, señor, en vista de la contestacion del Honorable Ministro que no ha creido conveniente hacerse cargo de mis observaciones, i del deseo que noto en los Honorables señores Senadores de poner término a esta discusion, no me atrevo a insistir i considero escusado agregar una palabra mas, pidiendo, no obstante, a la Honorable Cámara tenga a bien aprobar mi indicacion para suprimir el inciso segundo del artículo en debate.

Cerrado el debate i puesta en votacion la indicacion del señor Irarrázaval, fué desechada por 6 votos contra 2. El artículo orijinal fué aprobado por unanimidad.

Se suspendió la sesion.

A SEGUNDA HORA.

No habiendo número se levantó la sesion.

SESION 14.^a ORDINARIA EN 17 DE JULIO DE 1874.

Presidencia del señor Pérez.

SUMARIO.

Lectura i aprobacion del acta de la sesion precedente.— Cuenta.—Se ponen conjuntamente en discusion los arts. 407 a 412 del Código Penal.—Hacen uso de la palabra los señores Irarrázaval i Ministro del Interior.—Se suspende la sesion.—A segunda hora continúa la misma discusion.—Cerrado el debate i tomada votacion, todos los artículos en discusion fueron aprobados.—Se levanta la sesion.

Asistieron los señores Aldunate, Blest, Concha, Donoso, Errázuriz, Irarrázaval, Larrain, don Patri- cio, Lira, don Santos, Lira, don José Ramon, Pinto, Rosas Mendiburu i los señores Ministros del Interior, de Relaciones Esteriores, de Justicia i de Hacienda.

Aprobada el acta de la sesion precedente, se dió cuenta:

De una solicitud de doña Perpétua Luque para que, en atencion a los servicios de su finado padre el capitán de caballeria don José Manuel Luque, el Congreso le asigne la pension de sesenta pesos mensuales.—Se dejó para segunda lectura.

I del siguiente informe de la Comision de Gobierno:

“Honorable Cámara:

“Informando sobre la solicitud de don Francisco J. San Roman en representacion de la Compañía del ferrocarril de Copiapó, para construir una via trasandina en la provincia de Atacama, ha creido la Comi-