

## Consulta

¿Es pasible de alguna pena legal el sacerdote que en el púlpito, en la prensa ó por medio de impresos impugna y califica de concubinato al

matrimonio civil obligatoriamente consagrado por nuestras leyes?

*Un suscriptor (Salto).*

La cuestión que se consulta ha sido llevada ante los Tribunales en más de una ocasión. Así en 1893 la Asociación Liberal en Paysandú, denunció criminalmente al cura párroco de la localidad acusándolo de haber incitado al desprecio y desobediencia de la ley y como reo de sedición y por la falta contra la moral y las buenas costumbres que previenen los incisos 1.º y 2.º del artículo 406 del Código Penal, motivando esta amplia acusación un aviso colocado á la entrada de la Iglesia que más ó menos decía lo siguiente:

«Aviso á los fieles: Con el objeto de prevenir á los fieles contra el error de las más tristes consecuencias en que por ignorancia han podido incurrir algunos acerca de la verdadera doctrina sobre el matrimonio, se publica el siguiente aviso para que se haga manifiesta cuanto sea posible, esta verdad de suprema importancia.

«1.º Tengan presente los fieles que el matrimonio es un sacramento, y que como tal, no lo puede administrar válida ni lícitamente sino la Iglesia Católica á que pertenecen.

«2.º El matrimonio sea entre católicos, ó bien entre católicos y no católicos, no estando autorizado por la Iglesia es un público concubinato y una indignidad para un cristiano.

«3.º La palabra disidente para quien nació en el catolicismo, equivale á apóstata de su religión, y ese título adoptado en algún contrato matrimonial, no lo hace sin embargo, lícito ni válido de ninguna manera, antes bien, á más de ser inútil y nulo ese contrato, coloca á los hijos que nacieron en la condición de los hijos de los herejes.

«4.º Los hijos no son legítimos, ni podrán serlo mientras el matrimonio no esté autorizado por la Iglesia Católica en que han nacido.»

Posteriormente en 1899 en el Durazno, fué denunciado y enjuiciado el padre Costa, quien en varios sermones y con ocasión de la misión del Obispo á quien acompañaba, se expresó en términos violentos contra la ley de matrimonio civil, diciendo que sin la consagración religiosa, era un simple concubinato, y frases por el estilo entre las que recomendaba á sus feligreses que no entregasen sus hijas en matrimonio sin la consagración religiosa, pues para la Iglesia esas uniones eran ilícitas é ilegítimas la descendencia que de ellas se hubiera. En este caso se concretó la acusación al artículo 135 del Código Penal, exclusivamente.

En ninguno de estos dos juicios, han prosperado las acciones intentadas.

En el primero instruido brevemente el sumario, el Agente Fiscal no acusó, declarando que la acusación única á que habría lugar en todo caso, que era la excitación al desprecio y desobediencia de la ley (artículo 135 Código Penal) no estaba justificada de autos, pues no resultaba ni del aviso transcrita ni de las demás declaraciones tomadas, que se hubiese incitado á desobedecer la ley, sino que en ese aviso y prédicas se habían limitado á recomendar á los católicos que consagrasen sus uniones por la Iglesia, con lo que no incurrían en delito.

Desde el momento que el Fiscal no dedujo acusación, el juicio terminó quedando absuelto el sacerdote acusado. (1)

(1) Por los antecedentes relativos á este asunto puede leerse el folleto «Ni retrogrados ni tartaros», de Settembrino E. Pereda, páginas 145 y siguientes.

En el juicio iniciado en el Durazno al padre Costa, acusó el Fiscal por excitación al desprecio de la ley. El Juez no hizo lugar á la condena que se pretendía y absolvió al acusado, sosteniendo en su sentencia idéntica tesis que en el juicio anteriormente referido. Que no se había excitado á la desobediencia de la ley, que tan sólo se había recomendado á los católicos que consagrasen sus uniones por la Iglesia y hecho propaganda en ese sentido y que en cuanto á la crítica hecha á la ley civil así como á los términos más ó menos violentos en que ella se hizo, por sí solos, no constituía delito alguno y no podía coartarse la manifestación de opiniones, desde que ellas no violaban disposición penal alguna y estaba garantida por la Constitución la libertad de pensamiento.

Apeló el Fiscal de esta sentencia absolutoria, y pasó la causa al Juzgado del Crimen, el Fiscal doctor Ayala chaga prosiguió la instancia, diciendo que «era evidente que no había habido excitación á la desobediencia de la ley, pero que al calificar de concubinato á los casos sólo civilmente y de ilegítimos á los hijos nacidos de esas uniones, se había excitado al odio y hostilidad contra el gremio de los casados civilmente, incurriendo por ende en el delito de excitación al odio y hostilidad contra uno de los gremios sociales, previsto en la última parte del citado artículo 135 del Código Penal.

El Juez del crimen falló el asunto haciendo lugar a la acusación fiscal y revocando la sentencia de primera instancia, condenó al padre Costa á una multa de cincuenta pesos.

Este asunto está ahora ante el Tribunal en tercera instancia y el fallo que en él se dicte, será interesante de alto grado, pues vendrá á sentar un primer caso de jurisprudencia en esta debatida cuestión.

A falta de esa jurisprudencia que aún no se ha establecido sobre el asunto, entremetamos á estudiarlo á la luz de los principios que rigen la materia, bajo su faz técnica ó doctrinaria. Bajo este aspecto puedo avanzar desde la opinión de que, en los casos mencionados en esta exposición y en el que se consulta, no se infringe el artículo 135 del Código Penal en ninguno de sus incisos, ni ninguna otra disposición del mismo Código.

En la acusación al cura de Paysandú á que nos hemos referido, no se omitió la cita de ninguna disposición legal que pudiera ser aplicable al caso, pues hasta como delito de sedición y como falta contra el pudor público era calificado su aviso ó prevención contra el matrimonio civil.

La acusación por sedición es notoriamente improcedente, pues es carácter esencial de este delito el *alzamiento público y tumultuario*, para conseguir por fuerza ó violencia alguno de los fines previstos en los incisos del artículo 121 del Código Penal. Respecto á las faltas contra la moral, no está comprendido tampoco en ellas, el hecho de tratar de concubinato al matrimonio civil ni el poner un aviso que así lo diga, pues el Código se refiere á las palabras ó ademanes obscenos con los que se ofendiere al pudor público ó bien á los letreros: ó dibujos ofensivos al pudor escritos ó trazados en lugar visible de la vía pública (incisos 1.º y 2.º del artículo 406 del Código Penal) y no existe obscenidad alguna en recomendar la consagración religiosa del matrimonio civil ni la calificación de concubinato que á éste se dé, ni menos puede constituir una obscenidad ó letrero ofensivo al pudor la palabra *concubinato* aislada.

Calumnia ó injuria tampoco existe, porque no hay hechos concretos ni persona determinada ó directamente ofendida ni el *animus injuriandi* que califica el delito.

Sólo queda por examinar el artículo 135 del Código

Penal, que es el que más estrecha relación tiene con los hechos imputados. Tres distintas prevenciones encierra dicho artículo: 1.ª la apología de delitos; 2.ª la excitación pública al desprecio y desobediencia de la ley, y 3.ª la excitación al odio y hostilidad de cualquiera de los gremios sociales. Descartando el primer número de ese artículo, la apología de delito, que no tiene aplicación ni siquiera lejana con el caso consultado, examinemos los otros dos párrafos.

La excitación al desprecio y desobediencia de la ley, además de la publicidad que es circunstancia constitutiva del delito, debe ser clara y directa y tendente en cuanto al ánimo é intención del delincuente, á que se desobedezca y haga menosprecio de la ley.

Pincherli, al comentar el artículo 247 del Código italiano, concordante con el nuestro y del cual fué tomada esa disposición, dice: «La excitación á desobedecer la ley debe ser explícita, para estar sujeta á condena, y queda encomendada á la prudencia del juez el no confundir con ella las discusiones de principios y opiniones, la crítica honesta, la cual, por vivaz y ardiente que fuere, es libre como el pensamiento.»

La crítica de la ley y el empleo de conceptos más ó menos exagerados, no es delito ni está castigado como tal; es sólo cuando esta crítica sale del terreno de la discusión de opiniones, de la simple intelectualidad y entra en la acción, cuando se hace peligrosa, ataca al orden social y se convierte en delito. Si por juicios hechos á las leyes ó por los epítetos más ó menos violentos que en esos juicios se hubieren empleado, se fuera á formar proceso y á aplicar el artículo 35 del Código Penal, se habría coartado la libertad de pensamiento que es una de las conquistas del liberalismo y se habría hecho imposible la reforma y derogación de las malas leyes. No es, pues, la crítica, la discusión, la manifestación de opiniones lo que la ley castiga, sino la excitación al desconocimiento y desobediencia de la ley, es decir, la incitación á la acción contra los mandatos de la ley, en cuyo caso se traspasan los límites de lo permitido, se ataca al orden social, se hace punible el discurso ó prédica.

Un ejemplo, entre muchos que podrían citarse, aclarará esta interpretación. Supongamos que se dicte una ley creando un impuesto y que él no satisfaga á una parte de los habitantes. Desde la prensa y la tribuna, lo mismo que por el folleto y el libro, podrá criticarse esa ley y decirse que es mala, que es perjudicial bajo el punto de vista económico ó social, que será inmoral en sus consecuencias y efectos, etc., etc., y con todo esto no se habría incurrido en delito por más vehemente y apasionada que fuere la crítica; pero, si de la simple crítica se llegase á decir á los contribuyentes que no debían pagarla, que ocultasen ó falseasen las declaraciones que la ley y á los efectos de la imposición les ordenare, etc., entonces se habría entrado al terreno vedado, se habría pasado de la simple intelectualidad, de la simple crítica ó manifestación de opiniones, á la incitación peligrosa al orden social y sería de aplicación la disposición penal del artículo 135.

Por consiguiente, mientras no haya una excitación pública y dirigida directamente á incitar al desconocimiento ó desobediencia de la ley, no hay delito. Cabe observar que la incitación al desprecio sería insuficiente, pues la ley habla de desprecio y desobediencia, y ambas palabras están reunidas por la conjunción y, que no es disyuntiva sino copulativa y destinada, por consiguiente, á unir y complementar ambos conceptos; desprecio y desobediencia dice la ley, y el significado de esa frase es otro distinto al que tendría si hubiere en lugar de la y una ó.

En los casos consultados, los clérigos hacen crítica ve-

hemente de la ley de matrimonio civil, pero no llegan con ello á incitar directamente al desacato y desobediencia de esa ley. Pueden leerse con detención las expresiones y conceptos de los curas del Durazno y Paysandú, y de ellas resultaría que no hay tal excitación á la desobediencia de la ley. Sino la propaganda para ellos justificada de que las uniones civiles reciban consagración religiosa.

En esto, y no obstante lo mucho de impolítico é imprudente que hay en esas prédicas, no hay delito ni ilegalidad y cabe observar que la misma ley de matrimonio civil prevé la consagración religiosa del matrimonio, disponiendo en uno de sus artículos que la falta de consagración religiosa, protestada en tiempo, dará lugar á la anulación del acto civil.

Pero en esas prédicas, al calificar de concubinato al matrimonio civil y de ilegítima á la prole de esas uniones, ¿no se incitará al odio y hostilidad contra las personas casadas sólo civilmente?

Esto es lo que se sostiene actualmente por el Fiscal del Crimen en el juicio seguido al padre Costa y que está á fallo de tercera instancia en el Tribunal.

La disposición relativa del Código Penal dice textualmente que con la misma pena será castigado el que públicamente excite «al odio y hostilidad contra cualquiera de los gremios sociales».

El doctor Pablo De-Darío, en una consulta sobre este punto, publicada en el folleto «Ni retrógrados ni tartufos», del señor Setembrino E. Pereda, sostiene la afirmativa; por mi parte y concretándome al caso consultado, tengo diversa opinión.

Los casados sólo civilmente no constituyen un gremio social, y á éstos es á los que la ley se refiere. Gremio, en su acepción más corriente y autorizada, significa el conjunto de personas que se dedican al mismo oficio ó profesión, ya sea que estén ó no asociados ó en corporación. Podrá por extensión decirse el gremio de los casados ó solteros, pero parece ya aventurado el calificar de gremio á la parte limitada de los casados sólo civilmente. El principio de interpretación por analogía ó extensión que se aplica al derecho civil no rige en derecho penal, y admitir que los casados sólo civilmente constituyen un gremio social, sería extender la aplicación de la ley más allá quizás de sus términos y de la previsión del legislador. Pero, dejando de lado esta cuestión, queda siempre en pie lo que hemos sostenido desde un principio, respecto á las condiciones de la excitación, que debe ser clara y determinada y dirigida á los fines previstos por la ley, es decir, á que se desprecie y desobedezca la ley ó que se incite al odio y hostilidad contra la clase ó gremio de los casados sólo civilmente.

En la hipótesis que correspondiese esta denominación, no vemos que exista en el calificativo de concubinato que se da á esas uniones.

El límite de lo tolerable y de lo punible es por demás difícil de determinar en esta materia; no ofrecería dudas, por ejemplo, la violación de la disposición legal si á raíz de ese calificativo de concubinato, se recomendase á los católicos que no cultivasen relación ó trato con aquellos que no consagrasen sus uniones; pero si el contexto del discurso es sólo el de incitar á los oyentes á consagrar sus uniones con la ceremonia religiosa, no habría tal hecho punible, como no habría delito en quien hiciese propaganda en contra del celibato, en tanto no se excitase de una manera clara y directa á la hostilidad y odio contra esa clase social.

Concretando nuestro pensamiento, diremos que no es una palabra ó frase más ó menos avanzada la que cons-

títule el delito, sino el contexto y fin del discurso, del que resultará la violación legal.

Al contestar negativamente esta consulta estamos muy lejos de admitir que esas prédicas, repetidas con harta frecuencia desde el púlpito, sean inofensivas y deban dejarse sin correctivo. Hemos sólo manifestado nuestra opinión personal sobre la aplicación al caso de las disposiciones legales propias de nuestra legislación, insuficientes en esta parte.

La acción del clero, y sobre todo el uso abusivo que del púlpito se hace, han debido ser previstas por el legislador, estableciendo en la Sección 2.<sup>a</sup> del Código Penal, que se ocupa de los delitos contra el orden público, una ó dos disposiciones que pusiesen límite al abuso evidente de la oratoria sagrada, cuando, saliendo de las cuestiones religiosas, que son las únicas que les atañen, entran á denostar las leyes, las instituciones del país, ó á criticar los actos del gobierno ó de los funcionarios que lo ejercen.

La naturaleza de la tribuna en que se hace la prédica, de una parte, y de otra la circunstancia de que los templos son protegidos y sostenidos por el Estado, como asilo y centro de fe, de religión y creencias, pero no como lugar de lucha y propaganda política ó otros temas ajenos á sus fines, justifican las restricciones y sanciones penales.

El Código Penal francés tiene disposiciones expresas en las cuales, y bajo el título de delitos y faltas de los Ministros del Culto, se prevén los casos posibles cuyo castigo interesa al orden público.

Los primeros años de la República en Francia, fueron de lucha abierta contra el clero, lucha que aún mismo se prosigue. Una larga experiencia ha obligado allí á defender al Estado y á las instituciones contra esos ataques, que con la organización del clero, con su dependencia de autoridades dirigentes y con el prestigio que le prestan su investidura y el templo de donde hablan, constituye un peligro para el orden público, que en igualdad de condiciones no entraña ninguna otra propaganda.

En Italia, y durante la larga lucha sostenida para conseguir su unidad territorial é independencia, han tenido iguales enseñanzas, con doble motivo, por tener allí su asiento el Jefe Supremo de la Iglesia.

Los artículos 182, 183 y 184 del Código Penal Italiano prevén esa clase de delitos, determinando penas para el sacerdote que desde el púlpito ó en acto público de sus funciones, denostare las leyes ó instituciones del país, criticare los actos del gobierno, al Rey, Príncipe ó miembros de la familia real, etc.; la crítica á la ley de matrimonio civil, la calificación de concubinato á la sola unión civil ó de ilegítimos á los hijos nacidos de esas uniones, etc., etc., todas estas expresiones y otras semejantes que no entran dentro de las prohibiciones y sanción del artículo 135 de nuestro Código, entran y son materia de las disposiciones especiales contra abusos de los Ministros del Culto, á que hacemos referencia.

Pincherli, al comentar los artículos relativos á estos delitos, menciona expresamente que incurren en ellos, los que se pronuncian contra las leyes de matrimonio civil, de registro ó estado civil, que critican los programas y sistemas de educación ó enseñanza pública que promulguen ó aprueben las autoridades, etc., etc. Disposiciones como estas serían las que autorizarían el castigo de hechos de esta naturaleza, que ni son inocentes ni deben mirarse con indiferencia.

Por lo pronto, la lucha y protesta de los elementos liberales contendrá, á título de reacción privada, mucha parte de esos abusos; siempre y en todo caso queda

abierta además la vía de la acción administrativa por intermedio del Ministerio de Relaciones y Cultos, vía eficaz, pues el Jefe de la Iglesia Nacional está en el deber de atender cualquier indicación que se le haga sobre esos ó otros abusos por el Ministro de quien depende, y con más razón, si como en este caso y como ha sucedido, en la generalidad de los producidos, cunde y toma proporciones la agitación y se hace poderosa y viva la protesta; en tales circunstancias, no hay duda que por la vía administrativa serían llamados al orden los que faltaron, y si estos remedios fueran insuficientes, quedaría siempre libre la acción legislativa para llenar esos claros de la ley; pero, entretanto, no cabe dentro de las disposiciones actuales el reprimirlos con las sanciones penales de nuestro Código, que no los comprenden ni alcanzan.

DIONISIO RAMOS SUÁREZ

## Reproducción de un documento interesante

Informe que la Comisión de Códigos presenta al Excmo. Gobierno de la República, sobre el Código Civil en vigencia, por decreto de la Asamblea General, en 29 de mayo de 1868.

(Continuación)

Manteniéndose, pues, la Comisión dentro del sistema de retroactividad ya establecido, que exceptúa de la aplicación del Código los asuntos pendientes que tengan su favor prescripciones expresas en contrario, como en el civil, las disposiciones transitorias de los artículos 1120, 1148, 1192 y la del 2353, que jamás dijo la Comisión fuese el mismo artículo 1770 del Código de Comercio, como falsamente se ha afirmado.

La cláusula contenida en él y á que me he referido, era indispensable para evitar las dudas que, el de Comercio había suscitado sobre si por asunto pendiente se entendía el que no estaba definitivamente juzgado, en todas instancias, ó aquel que no había recibido aún ninguna decisión judicial.

Esa cuestión tenía divididas las opiniones de los abogados de nuestro Foro; y uniéndose cargo de ella, y queriendo resolverla, como era de su deber, la Comisión convino en la interpretación que le dió en dicho artículo.

Recordando ese antecedente, ya se ve que la Comisión no podía dejar de hacerlo; y ratiocinando con calma y despreocupación, así se había reconocido por los opositores al Código, cualquiera que fuera el juicio que ellos tuviesen sobre el mérito de la resolución.

Pero dándose otro giro á las ideas, entrando en el campo de las interpretaciones arbitrarias é interesadas, de ese texto del artículo, se sacó argumento para probar la pretendida adulteración del Código y sacar por consecuencia su falta de autenticidad!!

La disposición del Código de Comercio no era aplicable á las sucesiones y testamentarias, de que él no se ocupa ni puede ocuparse.

Era, pues, indispensable que el Código Civil estableciese la regla ó principio que debiese regirlos, como el de Comercio la había establecido para los contratos; y de ahí resultó el artículo 1148, que, como el anterior, suministra á esos opositores otro argumento en favor de las supuestas intercalaciones posteriores á la promulgación del Código; y por consiguiente contra su autenticidad!!