

PRÓLOGO.

No tratamos aquí del estudio de un código criminal determinado, sino de los principios que deben regir toda legislación penal y de la manera como han sido reconocidos y aplicados en mayor ó menor escala por los diversos pueblos, añadiendo á esto las disposiciones que reclaman las particulares circunstancias en que cada uno de ellos se encuentra; pero estas circunstancias no pueden nunca ser tales que deban contradecir esencialmente las leyes universales de que hablamos, puesto que estas leyes sólo son universales porque se fundan en la naturaleza humana.

¡Vanas generalidades, especulaciones vacías, filosofía pura! dirán ciertos espíritus positivistas.

Pero aguardad un momento, si quereis: mi libro no puede contenerse todo entero en las primeras líneas de mi prólogo, y solamente pido permiso para dar á conocer aquí su espíritu.

¿Por ventura, los adversarios de las especulaciones filosóficas se hallan tan acordes entre sí que no tengan que arreglar sus comunes diferencias ántes de aliarse contra un espíritu que les desagrada? Por otra parte, ¿están seguros de entenderse despues de la victoria y de alcanzar sin dificultad sus frutos?

Yo creo, en efecto, que hay dos clases de espíritus que se llaman *positivos* en materia de derecho: los que se atienen á la letra de una legislación cualquiera, y los que quieren aclarar la letra misma por la historia del país en que se ha escrito y por el estudio comparativo de otras legislaciones.

Segun los primeros, basta comprender una lengua para entender al legislador que la habla: éstos confiesan, sin embargo, que no es de todo punto inútil un poco de buen sentido. Pero ¿quién no se considera ámpliamente dotado de él? Y además, ¿cómo podría el estudio dar rectitud á un juicio naturalmente extraviado? ¿No estan determinados, por ventura, los límites de la jurisprudencia? ¿Qué cosa más fácil entónces que comparar las especies, sobreponerlas, por decirlo así, y decidir en consecuencia? A falta de jurisprudencia, ¿no se tiene otra guía no ménos segura y fácil de seguir? ¿No es la ley un cuadro acabado, que sólo espera los casos particulares que se adaptan visiblemente á ella, para serles tambien visiblemente aplicable? El lenguaje de la ley, ¿no se refiere al porvenir? ¿No se ha hecho para todos los casos previstos en ella? ¿Y qué necesidad hay de oscurecer su claridad natural por medio de consideraciones históricas ó de legislación comparada, que son ó poco ciertas ó perfectamente inútiles, tanto, por lo ménos, como las consideraciones filosóficas sacadas del conocimiento de la naturaleza humana, y en particular de la razón moral y jurídica?

Tal es el lenguaje de unos hombres que se consideran tanto más libres del error en la práctica, cuanto más cuidadosamente se abstienen de toda investigación y especulación respecto á la letra misma de la ley.

Reconocemos, ante todo, que necesitan hacer pocos esfuerzos para mantenerse en este criterio tan cómodo, por lo ménos, como seguro.

Hagámosles tambien la justicia de que son lógicos sin darse cuenta de ello, de una manera instintiva, lo cual puede, en cierto modo, servirles de excusa. Enemigos declarados de los estudios filosóficos, si hacen uso de ellos, es sin quererlo, y por lo tanto, no son responsables de esta inconsecuencia.

Pero quizá no concederán tampoco que son lógicos sin saberlo: es necesario demostrárselo. Convendrán, sin duda,

en que la ley es más general que las especies que está destinada á comprender y resolver; concederán tambien que estas especies son susceptibles de una cierta generalidad, de una fórmula que hace precisamente que casos irregulares, indefinidamente numerosos ó que difieren todos los unos de los otros por algunos caractéres accidentales, puedan tener lugar en ella; no negarán tampoco que estos caractéres accidentales no cambian la naturaleza de la especie, y que todos los casos particulares que entren en ella puedan ser resueltos de igual manera: la ley debe aplicarse lo mismo á todos *quoad speciem*.

¿Y qué es esto sino un silogismo? La mayor es la ley; la menor es la especie; la conclusion, el resultado de la ley á la especie.

No hay jurisprudencia que pueda seguirse como regla sin la intervencion del razonamiento; y como la jurisprudencia misma no se halla universal y definitivamente establecida, es una guía que puede faltar, una guía que con frecuencia ha sido tomada ya en un sentido ya en otro, y sobre la cual es fácil extraviarse. En fin, la jurisprudencia más constante, sólo es un auxiliar muy respetable sin duda, pero no una autoridad propiamente dicha. Será necesario, pues, remontarse á la ley aun cuando se halle uno obligado á ello por deber.

Pero ¿qué es la ley sino una de esas generalidades que parecen derivarse del cielo, que se revelan de una manera edificante, pero que no es despues de todo sino obra del espíritu humano, de ese espíritu generalizador y filosófico que convendría á veces maldecir, bajo ciertos puntos de vista, cuando respecto á otros se somete tanto ante las concepciones que no tienen un origen diferente? Los juristas más apegados á la jurisprudencia, que son en el fondo los más desdeñosos de la ley, aunque en apariencia no pueden dispensarse de invocarla y de fundar sobre ella sus decisiones, hállanse, pues, obligados más que nunca cuando esta base les falta, á hacer ellos mismos la jurisprudencia. Será necesario que interpreten personalmente la ley en este caso, y como las fuentes no son siempre de una perfecta claridad, como pueden ser entendidas de diversa manera por los comentaristas y por los jueces, será necesario salir de este conflicto por la máxima *sit pro ratione voluntas*.

Este último medio no es, como se verá, el más inteligen-

te ni el más honrado, y sólo figura aquí para la simetría y para completar la alternativa. Será, pues, necesario interpretar la ley, y como el fin de tal interpretación es conocer el pensamiento verdadero del legislador y no el dar á la ley un sentido cualquiera que agrada ver á la primera lectura, sería indispensable recurrir á los motivos reales que han inspirado este pensamiento, motivos que pueden ser de dos clases, segun que son tomados de las necesidades sociales, políticas, económicas, jurídicas, etc., en que se encuentra el legislador y la sociedad de que forma parte, ó inspiraciones de la razón práctica universal fundadas sobre el conocimiento de la naturaleza humana.

De aquí dos clases de conocimientos necesarios á los juristas, que se encierran con tanta complacencia en el círculo de la práctica más estrecha, que se jactan de ser positivistas, que hacen un mérito de esta estrechez de miras y que encubrirían con gusto esta debilidad ó esta pereza bajo el título de genio práctico por excelencia. ¿Cómo hombres ilustrados y laboriosos pueden ser cómplices de este sofisma de un amor propio exaltado?

Dejemos á estas inteligencias, tan exclusiva y exageradamente prácticas, la satisfacción aparente de decir que la teoría, la historia y la filosofía no sirven para nada: estos honrados prácticos tienen bastante castigo con no poder romper el estrecho círculo en que la naturaleza parece haberlos encerrado; su mismo desprecio es ya una venganza.

Pero si no siempre abusan de sí mismos, pueden abusar de los demás. Establezcamos, pues, si no contra ellos, al menos en favor de los que puedan creerles un instante bajo su palabra, que el derecho, como todas las ciencias, tiene principios naturales, y que el conocimiento más estricto de los hechos no puede suplirlos: de esta manera habremos demostrado, contra los partidarios de la escuela inductiva, que la historia no es la única fuente de la legislación y de la jurisprudencia.

Una primera dificultad, insuperable en este sistema, es la de juzgar una cuestión de derecho á falta de una ley positiva, principalmente en el espíritu de una legislación que estime en algo la equidad, que haga de ella, en cuanto sea posible, la base de sus prescripciones, que se inspire en ella; en una palabra, que crea en una ley jurídica natural, universal y absoluta.

Una segunda imposibilidad, inseparable del sistema que proscribiera las concepciones fundamentales del derecho, las ideas madres *á priori* de esta ciencia, es el no poder dar la menor noción del derecho mismo, así como de todos sus congéneres y derivados.

La historia, como es sabido, sólo se refiere á los hechos, á los fenómenos que atestiguan, pero que es incapaz de generalizar, y de los cuales no puede sacar ninguna noción, ninguna regla, ninguna ley. La historia es á los acontecimientos externos lo que la memoria es á los hechos de conciencia. Así como no se podría, sin confundirlo todo, atribuir á la memoria la generalización, la inducción, la analogía y ménos todavía, las nociones absolutas de la razón, igualmente no se puede sacar de los hechos humanos exteriores que la historia nos trasmite, la menor noción propia para dirigir nuestras acciones.

El tercer vicio de la escuela empírica, que sólo quiere oír hablar de historia en materia de derecho, es el de enervar sus pretendidas reglas, suponiendo lo imposible, es decir, que se pueda sacar el derecho del hecho, lo inteligible de lo sensible, lo racional de lo experimental, lo absoluto de lo relativo, lo necesario de lo contingente, no podrá jamás hallar en los hechos la noción de su necesidad moral, la noción de obligación: ninguna de las pretendidas leyes morales dadas por la historia llevará el carácter sagrado de obligación, ni será proclamada por la conciencia, ni encontrará en ella su motivo y su sanción.

Un cuarto inconveniente, que resultaría del sistema empírico ó de la historia en materia de derecho, si los que lo profesan fuesen exclusivistas y consecuentes, lo que yo supongo y lo que, gracias á Dios, sucede rara vez, es que no habría leyes posibles para las primeras sociedades humanas, en las que no se hubiera formado todavía la historia, ni tampoco para los pueblos ó los individuos que no la tienen ó que la ignoran.

Una quinta dificultad es la de determinar la época en que la humanidad había vivido ya suficientemente para que su historia y la de sus leyes pudiese dar origen á la de su legislación. Esta cuestión no puede ser evidentemente resuelta sino *á priori*; y por otra parte, la escuela histórica no puede sin contradicción admitir semejante razonamiento.

Una sexta dificultad, ó mejor debiéramos decir imposibi-

lidad, es la de no variar nada de lo antiguo y de impedir que la legislación entre en las vías del progreso, puesto que éste supone un cierto grado de ideal que pasa un día al estado de realidad. La historia no da, ni puede dar, sino hechos; jamás las ideas que son superiores á éstos. Si á consecuencia de los hechos surgen ideas en nuestro espíritu, no es la historia la que las produce, sino una facultad especial que no tiene nada de comun con ella.

Y como, por otra parte, la escuela histórica se halla en la impotencia absoluta de considerar la época en que la historia ha debido comenzar á tener autoridad, su principio debe ser tomado en toda su extension, lo que quiere decir que si puede raciocinar hoy como lo hace, siempre se ha podido y se ha debido raciocinar de la misma manera. Hé aquí, pues, á la humanidad condenada desde sus primeros pasos á permanecer estacionaria; puede moverse en el círculo que ha recorrido ya, pero no extender su rádio: sólo debe ser lo que ha sido.

Así, la escuela histórica es, en principio, opuesta á las reformas, á las mejoras, y por consecuencia muy favorable de hecho á las revoluciones, que sólo se previenen por la oportunidad de las reformas.

Pero como de hecho, tambien el espíritu humano describe su espiral y va de esta manera á su fin, á pesar del empirismo de los conservadores incultos ó meticulosos, la cadena de la historia recibe en cada siglo un cierto número de eslabones que no se parecen los unos á los otros.

De aquí un sétimo vicio inherente á la escuela histórica pura: el de caer en una imitacion peligrosa é impracticable, ó de razonar mal por analogía. Una gran revolucion se realizó en 1789 más acá del estrecho que separa á Francia de la Gran-Bretaña; las bases de la sociedad francesa no se parecían á las de ninguna otra; pero, esto no obstante, los hombres de Estado de la Restauracion, que sólo tenían ante sus ojos la historia del antiguo régimen, quisieron poner en vigor las instituciones abusivas, y sólo consiguieron excitar la indignacion popular que los destruyó en pocos dias. Otros hombres de Estado, no ménos versados en la historia que los primeros, pero que sólo atendieron en este caso á las ventajas del gobierno británico, y casi tan desdeñosos de los derechos absolutos de los pueblos como sus infortunados predecesores, hicieron igualmente zozobrar la nave

que habían prometido á la Francia y al gobierno de Julio conducir á seguro puerto. Este fué asunto de pocos dias en 1830, y asunto de pocas horas en 1848. Verdaderamente, la escuela histórica muéstrase demasiado hábil para que no se vacile en confiarle de nuevo los destinos de los pueblos; y cosa más admirable aún es que la pretendida luz que arroja sobre sus fanáticos partidarios, produce á sus ojos un espejismo tan engañoso, que las catástrofes, léjos de haber disipado la ilusion, sólo sirven para acrecentarla. Persuádense, ó á lo ménos quieren persuadir á los otros, de que se habría salvado el país si las faltas que le han perdido se hubieran cometido más ó ménos tarde.

Y no es esto todo. Si las leyes no tienen su razon de ser, en parte al ménos en la naturaleza esencial de la humanidad, en las relaciones naturales y universales que se derivan de hombre á hombre y que la razon proclama, sino que por el contrario, han de sacarse de las circunstancias accidentales, que varían segun el tiempo y el lugar, y que son del dominio exclusivo de la historia, resultará este sétimo vicio: que las leyes no tendrán nada de uniformes ni de constantes. Esto ha sucedido, en el sistema que nosotros combatimos, con el parentesco de los pueblos y de las instituciones, con la tendencia á la universalidad y á la permanencia de las leyes; esto ha sucedido con el ideal de perfeccionamiento á que la razon y la civilizacion aspiran.

Tales son las principales y desastrosas consecuencias del empirismo histórico aplicado á la interpretacion y confeccion de las leyes. No pretendo que estas consecuencias se encuentren todas aquí y en toda su extension: creo, por el contrario, que no influirán jamás hasta este punto en los hechos, tanto porque los autores de este sistema exclusivo son inconsecuentes, como porque encontrarán en la aplicacion resistencias insuperables; pero cuando se quiere probar la verdad de un principio ó de un sistema, es necesario tener en cuenta las inconsecuencias de los que lo profesan y los obstáculos que pueden surgir, y es menester además deducir de los principios sus últimas consecuencias: si son monstruosas, irritantes é inadmisibles, es por que el principio que tales errores contiene es propiamente un monstruo que conviene ahogar. La verdad, por torturada que pueda ser por la dialéctica, no puede conducir al error: si

hace derivar el error de un principio, es porque el principio en sí no es verdadero.

Acabamos de ver que el empirismo histórico es falso por lo que afirma; vamos ahora á probar que es falso por lo que niega.

Rechaza, como se sabe, los principios *à priori*, las verdades primeras de la razon, y por consecuencia las mismas nociones fundamentales que las engendran.

Podríamos limitarnos aquí á remitir á una sana teoría de las ideas, á recordar que en todas las grandes épocas de la historia de la filosofía se han distinguido ideas sensibles é ideas que no lo son; que sólo las sensibles forman la materia de la historia; que la escuela exclusivamente histórica es sensualista, en la acepcion psicológica de la palabra; que no puede tampoco llegar á principios que no lo sean, y que es imposible deducir de una cosa lo que ella no contiene en sí.

Como los principios que van á seguir son una de las bases del derecho penal, y esta base es un conjunto de ideas racionales, se deducirá de aquí naturalmente que una escuela que niegue, ó que, segun su máxima capital, debe negar estos principios, es absolutamente impotente para darse razon del derecho criminal.

Demostrar la verdad y la naturaleza racional de estos principios, es por lo tanto probar de otra manera la falsedad de un sistema que los niega.

Es un hecho que la noción de identidad cualitativa ó de naturaleza esencial, es aplicable á todos los miembros de la humanidad, y sólo en virtud de esta noción de identidad, es posible la idea de humanidad ó de especie humana.

Aun es más: esta noción no tiene nada de empírica ni de experimental en sí, aunque no la tendríamos jamás sin el conocimiento experimental de nosotros mismos y de nuestros semejantes.

Pero si la humanidad es idéntica á sí misma en todos sus miembros por sus caractéres específicos ó esenciales, es que los hombres son de la misma naturaleza, y por lo tanto que son iguales.

Este es otro principio de incontestable verdad, y que es igualmente derivado de la razon, que no tiene nada de fenomenal y que no puede por consecuencia pertenecer á la historia, como no pertenece el mismo principio de identidad.

Sin embargo, si todos los hombres son iguales con una igualdad de esencia ó de cualidad, aunque no en cuanto al grado ó á la intensidad de esta cualidad ó de esta esencia, resulta de aquí este tercer principio: la justicia de la reciprocidad ó la conveniencia práctica de hacer á cada uno lo que cada uno se permite hacer con sus semejantes; de aquí esta máxima tan antigua como el género humano, como la conciencia universal, y que la hallamos en las filosofías de Oriente, entre los filósofos griegos y romanos, y en el Evangelio: «no hagas á otro lo que no quieras que hagan contigo;» máxima que ha sido sentida ántes de ser concebida claramente; que ha sido concebida ántes de ser formulada, y que, como las precedentes, no es del dominio de la percepcion ó de la historia.

Un cuarto principio, consecuencia necesaria del precedente, es que la pena puede ser igual al mal que se ha querido ocasionar; de otra manera la reciprocidad no sería completa ni la justicia satisfactoria. En este caso, como en el que precede, la historia nada tiene que ver: dirá sólo si este principio ha sido aplicado y cómo; pero ni lo ha dado ni ha podido juzgarlo.

Un quinto principio de naturaleza racional pura, como todos los que preceden, y por lo tanto, extraño á la historia, es que si la justicia permite la aplicacion estricta del principio de reciprocidad en materia penal, es en este caso un simple derecho que da, pero no una obligacion que impone; puesto que se tiene el derecho de renunciar el ejercicio de todo ó parte de ese derecho, lo que permite al que tiene el derecho de castigar, sea Estado ó particular, el no aplicar toda la pena merecida. En este caso, se ejerce una justicia de derecho y no una justicia de deber. Muchos criminalistas y filósofos, por no haber hecho estas distinciones y por haber dado á la pena un fin que no puede ser el del hombre, la espacion, se han engañado de la manera más lastimosa y han conducido á los legisladores á una excesiva dureza: entre éstos sólo citaré á Platon en la antigüedad, y á Kant en los tiempos modernos. Todas las legislaciones penales dictadas bajo la inspiracion de las ideas teocráticas ó religiosas se hallan tambien en este caso.

La humanidad, el principio mismo de una justicia reciproca bien entendido, y la utilidad pública sabiamente concebida, hacen, por el contrario, un deber moral del de no ex-

tremar la justicia penal: en este sentido se ha dicho, haciendo hablar al mismo Dios en la Escritura: «la venganza me pertenece y yo vengaré.»

Este quinto principio, sobre el cual tampoco tiene nada que decir la historia, porque nada piensa sobre él, principio que tendería más bien á condenar, presentando como más generalmente admitido el opuesto, principalmente en la antigüedad, penetra cada día más en las legislaciones modernas, y concluirá, así lo esperamos, por inspirarlas á todas: tal es el principio de derecho facultativo sustituido al de justicia obligatoria de la jurisprudencia mística ó al principio fanático de la expiación de todas las teocracias.

Si la historia sólo puede transmitir todos estos hechos sin juzgarlos, si es absolutamente incapaz de distinguir nada sobre este punto, si conservando el recuerdo de los principios y de su aplicacion como hechos, no posee absolutamente la inteligencia de ellos, es necesario convenir en que la apreciacion crítica de las legislaciones pasadas, y la utilidad de este género de estudios para las legislaciones futuras, exigen algo más que la historia. Este algo es el conocimiento del hombre, de sus facultades, de sus ideas, de su naturaleza, de su destino, en una palabra, es la filosofía.

Creemos, pues, haber motivado suficientemente la parte concedida á la filosofía en este estudio del derecho criminal; nos resta sólo decir cómo hemos concebido el de la historia.

Puesto que la historia no tiene nada que ver con la legitimidad ó ilegitimidad de los hechos; puesto que, por otra parte, estos hechos son tan numerosos y diversos, que se diría con verdad que los directores de los pueblos han procedido arbitrariamente señalándoles leyes, y que las más peregrinas imaginaciones han sido la razon suprema de estos decretos; es evidente que los principios deben dominar los datos históricos, deben servir para clasificarlos y juzgarlos segun lo que deberían estar en armonía con las leyes supremas y absolutas que constituyen la esencia de la humanidad ó que de ella se derivan; así el elemento filosófico debe dominar y dominará al elemento histórico.

El oficio de la historia será en esta ocasion, como debe ser siempre, iluminar á la razon, á la filosofía, sobre los hechos de naturaleza secundaria, pero que pueden sin embargo prestarse á conclusiones prácticas que seguramente no habrían sido sin ellos deducidas.

Decimos que los hechos de este orden son secundarios, porque hay otros incomparablemente más importantes y que la filosofía conoce sin pasar por la historia, á saber: los hechos del orden psicológico, los hechos constitutivos de la naturaleza esencial y universal del hombre, hechos ante los cuales los otros son realmente accesorios.

Tomando la historia del derecho criminal segun el orden cronológico y por grandes masas, en Oriente, en Grecia, en Roma, en los pueblos bárbaros y en los tiempos modernos hasta 1789, época altamente memorable, hasta nuestros dias, es incontestable, que á parte del período bárbaro, hay progreso de cada una de esas grandes divisiones de la historia á la siguiente, y áun el mismo período bárbaro es tambien un progreso considerando la humanidad toda y en su marcha: este fué el brillo de la llama un instante oscurecido por el combustible que se arrojó á la hoguera para alimentarla.

Pero no considerando todo el Oriente, sino una parte de él, un pueblo particular de esta inmensa region, podrá muy bien suceder que su legislacion penal parezca preferible á la legislacion de tal ó cual pueblo griego; es más, ciertas disposiciones legislativas de Manú, Zoroastro, Moisés y Amenophis, por ejemplo, exceden ó igualan al ménos en sabiduria á las concepciones análogas de nuestros legisladores modernos. Los mismos salvajes tienen á veces costumbres penales que pueden servir de enseñanza á los pueblos más civilizados.

Las comparaciones generales y por masas, además de que son esencialmente vagas y sólo se refieren á abstracciones sin realidad verdadera, sufren en sus resultados excepciones más ó ménos numerosas; y cuando se piensa que estas excepciones pueden versar sobre puntos muy esenciales, compréndese todo el peligro que resultaría de estas comparaciones que sirven más para confundir que para aclarar los hechos.

Por lo demás, es necesario para comprender bien la legislacion de un pueblo, conocer perfectamente la naturaleza de este mismo pueblo, las circunstancias sociales, políticas, religiosas, morales, intelectuales, económicas y físicas en que ha vivido. Compréndese entónces que lo que en esta legislacion sólo tendría una razon de ser sacada de la naturaleza humana en general, se explica por los accidentes que

la modifican. Pero explicar, no siempre es justificar: siempre que la naturaleza humana en su esencia, en sus destinos, es lastimada ó contrariada por una legislación, esta legislación es viciosa, cualesquiera que puedan ser las circunstancias en que se funde. Sólo la necesidad, y una necesidad verdadera, absoluta, podría hacer absolver á un legislador que concede más importancia á lo accesorio que á lo principal; empero tal necesidad se hace sentir muy rara vez en la historia y más rara vez aún en la práctica. Hay por otra parte necesidades que sólo existen á consecuencia de una situación que se ha hecho falsa por el hecho reprehensible del que las produce, y á éste son exclusivamente imputables como consecuencia de sus actos punibles.

Suponiendo que se conozca todo lo que es necesario conocer para comprender la legislación de los diferentes pueblos, resta todavía saber cómo convendrá proceder en este estudio comparado.

Seis métodos se ofrecen en primer término. El método *cronológico* solo, el método exclusivamente *etnográfico*, el método *lógico puro*, el método *etnográfico* unido al *cronológico*, y despues el método *lógico* unido al *cronológico* ó al *etnográfico* separadamente, ó á los dos juntos.

El método puramente *cronológico* consistiría en revisar año por año, como en un cuadro sincrónico, todas las leyes penales que habrían tomado origen en cada punto del globo, sin referirlas á ninguna otra causa que á una simple fecha, sin clasificarlas ni apreciar su valor absoluto ó relativo. Tal cuadro ofrecería los mayores absurdos: lo arbitrario y lo fantástico aparecerían al lado de lo justo y razonable, y con frecuencia estos absurdos resultarían en la misma ley: más de una vez se encontrarían la razón y la justicia como también la injusticia y la sin razón donde ménos se esperarían, y sobre todo no faltarían semejanzas y analogías que se explicarían por la identidad de la naturaleza humana, por la semejanza ó por la analogía de las situaciones, como las diversidades por las diferencias de posiciones y de influencias. ¿Pero qué se podría concluir de aquí para una sana teoría? Nada, absolutamente nada.

El método *etnográfico* limitándose á un pueblo, á una nación, pero tomando su legislación sin distinguir épocas, es decir, sin considerar el orden *cronológico* de los hechos, conduciría á otro género de confusión: hallaríanse los mis-

mos actos penados ó impunes, y penados ya de una manera ó ya de otra, sin que se pudiera saber la época de cada una de estas diferencias penales.

Tampoco se podría sacar luz alguna de este caos.

El método lógico, que consistiría á nuestro entender en reproducir para cada delito las penalidades que se han impuesto en los diferentes pueblos, pero sin distinción de tiempo ni de lugares, presentaría un cuadro muy extraño, pero en el cual la razón jurídica podría más fácilmente orientarse y elegir.

Estos tres métodos simples son tan exclusivos que apenas merecen el nombre de tales, y sería difícil, casi imposible, encontrarlos en toda su pureza sistemática.

Los métodos realmente prácticos, son, pues, mixtos. Para seguir el orden de nuestra división, pondremos primero el método que, refiriéndose á la legislación de un pueblo, la presenta según el orden de los tiempos, y busca en las circunstancias en que este pueblo se ha hallado ó en las inspiraciones de una razón pública ó privada, más ó ménos esclarecida por las luces de la civilización, el motivo de las variaciones sucesivas. Si este estudio se realiza además bajo la dirección de una alta razón filosófica, conducirá sin esfuerzo á una crítica que pondrá cada cosa en su lugar; tomando por criterio lo que debe ser, sin olvidar, no obstante, que lo mejor no es siempre posible, y teniendo en cuenta el tiempo y las condiciones, el crítico sabrá decir en cada punto cuándo el legislador estuvo bien ó mal inspirado, cuándo fueron progresivos los cambios que realizó, cuándo retrógrados ó cuándo insignificantes.

Si se extiende á todas las legislaciones de los diferentes pueblos este estudio, se podrá llegar á resultados de un gran interés; pero que no son todavía de una aplicación fácil, diseminadas como se hallan bajo los diversos nombres de las nacionalidades á las cuales pertenecen las legislaciones así examinadas, y diseminadas como se hallan también bajo cada uno de esos títulos generales, según el orden de los tiempos y según el orden que los diversos legisladores de un mismo país han creído deber seguir en la confección ó en la reforma de las leyes.

Sería sumamente útil unir el método lógico al método *etnográfico*, es decir, formar para la historia de la legislación un orden sistemático que fuera el mismo para todos

los pueblos; pero cada una de estas diversas legislaciones sólo sería comparada entónces al ideal que debe servir, por decirlo así, para fundarlas todas en el punto de vista absoluto. Este es el método etnográfico y el método lógico reunidos.

La mejor marcha que debe seguirse para comprender bien los progresos del derecho criminal, consiste, en nuestra opinion, en formar un cuadro único de las cuestiones que hay que examinar; en buscar la solución de cada una de ellas en las aspiraciones de la razón; en aplicar á esta solución, á fin de confirmarla ó de rectificarla, la luz de la experiencia, como también para juzgar la experiencia á la luz de la razón intuitiva; en reunir bajo cada una de estas cuestiones, no ya solamente las soluciones diversas que ha recibido de un mismo pueblo en las diferentes fases de la legislación, sino las que sucesiva ó simultáneamente han dado todos los pueblos; en comparar, si necesario fuera, todas estas soluciones así agrupadas, y en poner cada una de ellas en su lugar en el grado del progreso de la civilización, y para decidir, en fin, lo que mejor convendría hacer en adelante, haya ó no sido ya practicado.

Tal es, al ménos, la marcha que nosotros hemos seguido, la cual nos ha parecido la única propia para poner en claro los progresos de la humanidad por los progresos del derecho criminal; para ilustrar al legislador en el estudio de los trabajos de los legisladores pasados, y para hacer ver los méritos y las faltas de todas las legislaciones existentes ó que han existido á favor de los principios absolutos que dominan en la materia. Sin estos principios, que no solamente deben servir para juzgar el pasado, sino también para modificar útilmente el presente en interés del porvenir, la historia más completa, las clasificaciones más exactas sólo pueden establecer dos cosas; el número y la diversidad de las disposiciones legislativas, sus semejanzas ó sus analogías y sus diferencias; pero es absolutamente imposible por este solo procedimiento histórico y lógico poder juzgar del mérito absoluto ó relativo de las legislaciones y clasificarlas bajo este doble punto de vista. Es imposible, por lo mismo, pretender que el porvenir se aproveche de la experiencia del pasado ó de las felices concepciones del presente: no hay ninguna razón decisiva para escoger entre una disposición ú otra cualquiera, puesto que no se posee ni

medida invariable que pueda servir para juzgarlas comparativamente, ni ideal al que podamos referirlas, ni idea práctica sugerida por este ideal que pueda ponerse á prueba de la experiencia.

El método complejo por nosotros seguido, tiene esta otra ventaja notable: la de poner en evidencia la lentitud, la incertidumbre y las deficiencias mismas del progreso de la humanidad en el camino de la civilización; pero también la de probar que, en efecto, ninguna nación se halla desheredada completamente bajo este punto de vista.

Entre los pueblos salvajes, encontramos ya al lado de una dureza extremada sentimientos de humanidad; al lado de la más profunda superstición y de la maldad de los que la explotan, las inspiraciones de la sana razón y de la buena fé. El gérmen de la civilización se encuentra extendido por todas partes hasta en las últimas clases de la humanidad: con mayor razón, pues, se encontrará en las clases intermedias de la barbárie. Por el contrario, y como si el hombre no pudiera despojarse enteramente de su grosería nativa, rasgos de salvajismo deshonran todavía los códigos criminales de los pueblos más civilizados, lo que prueba, no que la civilización se halle condenada á estas imperfecciones, sino que está todavía en sus comienzos y que le están reservados destinos mucho mejores.

¿Qué es, en efecto, esa civilización de que tanto nos vanagloriamos sino una mezcla de grosería salvaje, de barbárie y de cultura? ¿No tenemos en nuestra clase, en nuestra sociedad francesa, por ejemplo, capas sociales de todas naturalezas, desde el hombre más bruto, más ignorante y más malvado, hasta el hombre más delicado, más instruido y más humano? Nuestras más populosas y cultas ciudades ¿no encierran, por ventura, esos dos extremos que forman los más lastimosos y salientes contrastes? ¿A qué conduce, pues, hacer aquí un cuadro de cosas que entristece bajo todos conceptos y que nadie seguramente puede negar? Y puesto que es así, ¿por qué admirarnos de que nuestros códigos, obra de una cierta opinión pública media que están destinados á satisfacer, presenten tantas imperfecciones? ¿Cuánto más imperfectos no serían si hubieran salido del sufragio apasionado de la plaza pública?

Si los gérmenes de la civilización y los restos del salvajismo y de la barbárie se encuentran por todas partes en